

"Dommages-intérêts"
Schaden und Schadensersatz
im französischen Recht.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des
akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von
Herbert Giese
aus Roxel, Krs. Münster

1967
—

"Dommages-intérêts"
Schaden und Schadensersatz
im französischen Recht.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des
akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von
Herbert Giese
aus Roxel, Krs. Münster

1967



Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Fikentscher

Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Heldrich

Dekan: Prof. Dr. Nörr

Tag der mündlichen Prüfung: 16. Nov. 1967

"L'idée de réparation est une des plus
vieilles idées morales de l'humanité"¹⁾

Georges Ripert

1) Georges Ripert, La règle morale, S. 223

Schaden und Schadensersatz im französischen Recht.
=====

Inhaltsübersicht

A) <u>Einleitung</u>	1
Aktualität von Fragen der Schadensreparation im deutschen Recht	
B) <u>Der Schaden im französischen Recht</u>	2 a
I) <u>Der Begriff des Schadens</u>	2 a
1) Verletzung eines "rechtlich geschützten Interesses"	3
als Voraussetzung eines Schadens in der Rechtsprechung	
a) Gegen Recht und Moral verstoßendes Interesse	4
b) Auf bestimmten Personenkreis beschränktes Interesse	7
2) Das "rechtlich geschützte Interesse" in der Lehre	11
II) <u>Voraussetzung der Anerkennung eines Schadens</u>	12
1) Gewisser und hypothetischer Schaden	12
2) Verlust einer Chance als aktueller Schaden	14
III) <u>Die Arten des Schadens</u>	15
1) Der materielle Schaden	16
a) Gleicher Begriff im Delikts- und Vertragsrecht	17
b) Die Elemente des materiellen Schadens	17
2) Der immaterielle Schaden	19
a) Übersicht über die gesetzlichen Bestimmungen	19
b) Ersatz des immateriellen Schadens in der Lehre	20
c) Ersatz des immateriellen Schadens in der Rechtsprechung	22
a1) Anerkennung immateriellen Schadens im Deliktsrecht	22
b1) Anerkennung immateriellen Schadens im Vertragsrecht	22
c1) Die geschützten Persönlichkeitsgüter	24
a2) Verletzung der körperlichen Integrität	25
b2) Ehrverletzung	25
c2) Verletzung des Namensrechts	26
d2) Verletzung der elterlichen Gewalt	27
e2) Die Ehestörung	27
a3) Der Anspruch gegen den Ehebrecher und den Beteiligten	27 a
b3) Art 301 Abs. 2 Code civil: Der Anspruch im Fall der Scheidung	28
c3) Art. 311 Code civil: Der Anspruch bei Trennung von Tisch und Bett	29
f2) Verletzung religiöser und patriotischer Überzeugungen	29
g2) Verletzung der Gefühlssphäre	30
h2) Verletzung sonstiger Interessen	33

d1) Grenzen der Anerkennung immateriellen Schadens	34
e1) Bedeutung der Gewährung von Schadensersatz für immateriellen Schaden	36
3) Der Körperschaden	43
a) Durch Tod verursachte Schäden	43
a1) Ansprüche aus ererbtem Recht	43
b1) Eigene Ansprüche Dritter	44
b) Schaden aus Verletzung der Gesundheit und der körperlichen Integrität	45
C) <u>Der Umfang des Schadensersatzanspruchs</u>	47
I) <u>Art 1151 Code civil - Ersatz des direkten Schadens bei deliktischer und vertraglicher Haftung -</u>	47
1) Die Grundlagen	47
2) Der Begriff des direkten Schadens in der Lehre	48
3) Der Begriff des direkten Schadens in der Rechtsprechung	50
II) <u>Art 1150 Code civil - Ersatz des vorhersehbaren Schadens bei vertraglicher Haftung -</u>	56
1) Die Grundlagen	56
2) Der Begriff des vorhersehbaren Schadens in der Lehre	56
3) Der Begriff des vorhersehbaren Schadens in der Rechtsprechung	61
III) <u>Die Berücksichtigung des Mitverschuldens</u>	64
1) Die Grundlagen	64
2) Die Berücksichtigung des Mitverschuldens im einzelnen	65
IV) <u>Die Vorteilsausgleichung</u>	72
1) Die gesetzlichen Regelungen, insbesondere Anrechnung von Versicherungszahlungen, Pensionen etc.	72
2) Die allgemeinen Grundsätze der Vorteilsausgleichung	75
D) <u>Positives und negatives Interesse</u>	77
1) Die Begriffe "dommages-intérêts - compensatoires" und "dommages-intérêts moratoires"	78
2) Art 1646 Code civil: Entspricht die Beschränkung der Ersatzpflicht des Verkäufers auf die "frais occasionnés" dem negativen Interesse?	79
3) Der Ersatzanspruch in den Fällen, in denen das deutsche Recht negatives Interesse ersetzt.	85
a) Schadensersatz bei Anfechtung einer Willenserklärung	86
b) Schadensersatz bei Verpflichtung zu unmöglicher Leistung	88
a1) Art 1599: Der Fall des Unvermögens bei Verkauf einer fremden Sache	88
b1) Objektive Unmöglichkeit	90
c) Die Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht	91
d) Vorvertragliche Haftung	94
E) <u>Grundsätze der Schadensberechnung und Schadensschätzung</u>	97

I) <u>Festlegung des Schadensersatzumfanges durch Gesetz oder Vertrag</u>	97
II) <u>Richterliche Schadensberechnung und Schadensschätzung</u>	98
1) Konkrete und abstrakte Schadensberechnung	98
2) Prinzip der "integralen" Schadensreparation	100
3) Bedeutung des Verschuldensgrades	103
4) Der Zeitpunkt der Schadensberechnung und Schadensschätzung	105
F) <u>Art und Weise der Schadensersatzleistung</u>	107
1) Die Grundlagen	107
2) Naturalrestitution, Schadensersatz in Geld und Leistung eines anderen Äquivalents im einzelnen	109
G) <u>Der Aufbau Tatbestandsmerkmale, soweit es den Schaden und den Schadensumfang anbetrifft</u>	111 a
H) <u>Grundsätze der Schadensreparation im Vergleich mit dem deutschen Recht</u>	112
1) Der Schadensbegriff	112
2) Voraussetzungen der Schadensanerkennung	113
3) Die Arten des Schadens	114
a) Der materielle Schaden	114
b) Der immaterielle Schaden	115
4) Der Umfang des Schadensersatzanspruchs	117
a) Die zurechenbaren Folgen	117
b) Die Berücksichtigung des Mitverschuldens	118
c) Vorteilsausgleichung	119
d) Positives und negatives Interesse	120
5) Schadensberechnung und Schadensschätzung	121
6) Art und Weise der Ersatzleistung	122

Schrifttumsverzeichnis

- AUBRY-RAU Cours de droit civil, 6. Aufl.
Bd. IV (Bartin), Bd. VI (Esmein)
Paris, 1951
- BARBIER, Pierre Influence des circonstances atténuant
la gravité de la faute sur l'étendue
du droit à réparation en matière de
responsabilité civile, in J. C. P. 1947. I.
Doctr. Nr. 585
- BAUDRY-LACANTINERIE-BARDE - Traité théorique et pratique
de droit, 3. Aufl. Paris 1908
- BEUDANT-LEREBOURS-PIGEONNIERE - Cours de droit civil
français, 2. Aufl.
- BRUN, André Rapports et domaines des responsabi-
lités contractuelles et délictuelles
Dissertation, Lyon 1931
- BYDLINSKI, Franz Probleme der Schadensverursachung nach
deutschem und österreichischem Recht.
Stuttgart 1964
- CAPITANT, Henry Vocabulaire juridique
Paris 1936
- CAPITANT, Henry Les Grands Arrêts de la jurisprudence
civile, 4. Aufl. von Julliot de la Morandière
und Alex Weill.
Paris 1964
- CARBONNIER, Jean Droit civil - Bd. 2: Les biens et les
obligations, 3. Aufl. Paris 1962
- CHAISEMARTIN, Charles de .. - La notion et l'évaluation du
préjudice devant la Cour de Cassation
et le Conseil d'Etat,
Dissertation, Paris 1952
- COHERIER Des obligations naissant des pourparlers
préalables à la formation des contrats -
Dissertation, Paris 1939

COLIN+CAPITANT-MORANDIERE - Cour élémentaire de droit
civil français, 10. Aufl. Paris 1948

COLIN+CAPITANT-MORANDIERE - Traité de droit civil.
Bd. I und Bd. II, Paris 1957 und 1959

DEMOGUE Traité des obligations en général
Bd. IV und Bd. VI, Paris 1924 und 1931

DEMOLOMBE Cours de Code Napoléon, Paris

DERRIDA, Fernand L'évaluation du préjudice au jour de
sa réparation, in J.C.P. 1951.I. 918

DORVILLE, Armand L'intérêt moral dans les obligations.
Dissertation, Paris 1901

DREXELIUS, Matthias Irrtum und Risiko
Arbeiten zur Rechtsvergleichung
Frankfurt/Berlin 1964

DUPUY La réparation des dommages corporels
subis par les victimes civiles de la
guerre, in Dalloz 1947, chronique S. 27

EL KHOLY La réparation en nature en droit fran-
çais et en droit égyptien.
Dissertation Paris 1957

ENNECCERUS-LEHMANN Recht der Schuldverhältnisse
Tübingen, 1958

ERMAN Handkommentar zum bürgerlichen Ge-
setzbuch, Bd. 1, 3. Aufl. Münster 1962

ESMEIN, Paul La commercialisation du dommage moral,
in Dalloz 1954, 113 ff

ESSER, Josef Schuldrecht, 2. Aufl. Karlsruhe 1960

FICKER, Hans-Claudius -Die Schadensersatzpflicht des Verkäu-
fers und seiner Vormänner bei Sach-
mängeln in der französischen Recht-
sprechung. - Arbeiten zur Rechtsver-
gleichung. - Frankfurt/Berlin 1962

FKENTSCHER, Wolfgang -Schuldrecht, Berlin 1965

- FILIPPI, Marthe Le préjudice indirect, Dissertation,
Lille 1933
- FROMM Schadensersatz für Persönlichkeits-
verletzungen, in NJW 1965, 1201 ff.
- GANOT La réparation du préjudice moral, Dis-
sertation, Paris 1924
- GAUDEMET, Eugène Theorie générale des obligations
Paris 1937
- GROSSFELD, Bernhard Die Privatstrafe, Frankfurt/Berlin 1961
- HEINSHEIMER Die Zivilgesetze der Gegenwart, Bd. 1 -
Frankreich, Code civil,
Mannheim/Berlin/Leipzig 1932
- HELDRICH, Andreas Die allgemeinen Rechtsgrundsätze der
außervertraglichen Schadenshaftung im
Bereich der Europäischen Wirtschafts-
gemeinschaft - Frankfurt/Berlin 1961
- HEUER, Henning Der richtige Bezugspunkt des Adäquanz-
urteils, Dissertation, Münster 1964
- HINDENBURG La theorie des dommages-intérêts,
in Revue critique de législation et de
jurisprudence 1901, 26
- LE JOLIS Du mandat et de la commission, Paris
- LALOU Traité pratique de la responsabilité
civile, 6. Aufl. Paris 1962
- LARENZ, Karl Der Vermögensbegriff im Schadenser-
satzrecht, in Festschrift für H.C.
Nipperdey 1965, I.S. 489 ff.
- LARENZ, Karl Lehrbuch des Schuldrechts, 7. Aufl.
Teil I und Teil II - München/Berlin
1964 und 1965

- LAURENT, François Principes de droit civil français
3. Aufl. Bd. 20 und 28. Brüssel/Paris
1878
- LINDENMEYER-MÖHRING Nachschlagewerk des Bundesgerichts-
hofs, BGB - Allg. Schuldrecht § 249
304, München/Berlin
- LÖWE Gebrauchsmöglichkeit einer Sache als
selbständiger Vermögenswert, in NJW
1964, 701
- MAZEAUD-TUNC Traité théorique et pratique de la
responsabilité civile délictuelle et
contractuelle, 5. Aufl. Bd. I, II, III,
Paris 1957, 1958, 1960
- MAZEAUD, Henry u. Léon Leçons de droit civil
Bd. II u. III Paris 1956 u. 1960
- MAZEAUD, Henry La lésion d'un intérêt légitime juri-
diquement protégé, condition de la res-
ponsabilité civile, Dalloz 1954 - Chro-
nique S. 39 ff.
- MEURISSE Les ayants cause agissant à titre per-
sonnel peuvent - ils se voir opposer
la faute de la victime? in Dalloz
1962 Chronique S. 93
- MOTULSKY Die Zurechenbarkeit des Kausalzusam-
menhangs im französischen Schadenser-
satzrecht, in Rabel's Zeitschrift für aus-
ländisches und internationales Privat-
recht 1960 S. 242 ff.
- NOUVEAU REPERTOIRE DE DROIT - Dalloz - Paris 1963, 1964
1965 - abgekürzt: Nouveau Répertoire.
- PADRUTT Die Ehestörungsklage, Dissertation,
Bern 1954
- PALANDT Bürgerliches Gesetzbuch, 26. Aufl.
München und Berlin 1967
- PERIER, Jean-Claude Responsabilité pour non-formation
ou nullité d'un contrat, Dissertation
Montpellier 1947
- PLANIOL-RIPERT Traité-pratique de droit civil français,
2. Aufl. Bd. VI (Esmein), Bd. VII (Esmein
und Radouant Bd. X (Hamel), Bd. XI
(Savatier), Bd. XIV. Mise à jour
(Esmein), Paris 1952, 1954, 1956, 1962

- POTHIER Oeuvres complètes - Traité des obligations. Bd. 1 Paris 1821
- RABEL, Ernst Das Recht des Warenkaufs Bd. 2
Berlin/Tübingen 1958
- REME, Thomas Die Aufgaben des Schmerzensgeldes im
Persönlichkeitsschutz - Rechtsvergleichende
Beiträge zum Schadensrecht,
Frankfurt/Berlin 1962
- REICHSGERICHTSRÄTE-Kommentar - Das bürgerliche Gesetzbuch, hrsg. von Reichsgerichtsräten
und Bundesrichtern, 11. Aufl. Bd. 1
2. Teil §§ 241 - 432 BGB (abgekürzt:
RGR-Kommentar)
- REPertoire DE DROIT CIVIL - Dalloz - Paris, 1952 u. 1955
(abgekürzt: Rép.de Droit civil)
- RIEG, Alfred Le rôle de la volonté dans l'acte juridique
en droit civil français et allemand, Dissertation, Paris 1961
- RIPERT + BOULANGER Traité de droit civil d'après le traité
de Planiol, Bd. 2 - Obligations, Paris
1957
- RIPERT, George La règle morale dans les obligations,
2. Aufl.
- RIPERT, Lucienne La réparation du préjudice dans la responsabilité
délictuelle, Dissertation
Paris 1933
- RODIERE "Responsabilité" in Dalloz, Répertoire
de Droit civil Bd. IV, Paris 1954
- ROUBIER Essai sur la responsabilité précontractuelle,
Dissertation, Lyon 1911
- LE ROY, Max L'évaluation du préjudice corporel,
2. Aufl. Paris, 1959
- SALEILLES De la déclaration de volonté, Paris
- SALEILLES Etude sur la théorie générale de l'obligation. 3. Aufl. Paris 1925
- SANDER, Otfried Umfang und Berechnung der Schadensersatzleistung,
Dissertation, Tübingen
1948
- SAVATIER, René Traité de la responsabilité civile en
droit français. 2. Aufl. Bd. I und II,
Paris 1951

SEGOGNE, Bertran de

La date d'évaluation du préjudice en matière de responsabilité contractuelle. Dissertation, Paris 1951

SOERGEL-SIEBERT

Bürgerliches Gesetzbuch Bd. 1 Allg. Teil §§ 1 bis 432 BGB- Stuttgart 1959

SOURDAT

Traité général de la responsabilité ou de l'action en dommages-intérêts en dehors des contrats. 6. Aufl. 1911

STAUDINGER

Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch 11. Auflage Bd. II Teil 1c (§§ 249 - 255) Berlin 1959

STOLL

Empfiehl sich eine Neuregelung der Verpflichtung zum Geldersatz für immaterielle Schäden? Verhandlungen des 45. Deutschen Juristentages, München/Berlin 1964

STOLL

Das Handeln auf eigene Gefahr - Eine rechtsvergleichende Untersuchung. Berlin 1961

TUNC, André

Comment réparer, dans une économie de taxation et de rationnement, le préjudice résultant de la perte d'un bien ? Dalloz 1946 Chronique S. 57

VEAUX

La responsabilité personnelle dans les sociétés commerciales et la notion d'ente prise, in Journal des Sociétés 1947. 212 ff.

Abkürzungsverzeichnis

AA:	anderer Ansicht
aaO.	am angeführten Orte
Abs.	Absatz
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Bl.	Blatt
Bull. Cass. civ.	Bulletin des Arrêts de la Cour de Cassation, Chambres civiles
Cass. civ.	Cour de Cassation, chambre civile
Cass. civ. sect. soc.	Cour de Cassation, chambre civile, section sociale
Cass. com.	Cour de Cassation, chambre civile, section commerciale et financière
Cass. crim.	Cour de Cassation, chambre criminelle
Cass. req.	Cour de Cassation, chambre des requêtes
Cass. soc.	Cour de Cassation, chambre sociale
C. c.	Code civil
Ch. corr.	Chambre correctionnelle
Chr.	Chronique
D.	Recueil Dalloz (ab 1945)
D. A.	Dalloz, Recueil analytique (1941-1944)
D. C.	Dalloz, Recueil critique (1941 - 1944)
D. H.	Dalloz, Recueil hebdomadaire (1924 - 1940)
Diss.	Dissertation
D. P.	Dalloz, Recueil périodique
D. S.	Dalloz/Sirey Recueil
etc.	et cetera
ff.	folgende
frs.	francs (NF =Nouveau Franc)
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Gaz. Trib.	Gazette des Tribunaux
h. M	herrschende Meinung
iSd	im Sinne des (der)
J.	Jurisprudence
J. C. P.	Juris-Classeur Périodique - La semaine juridique
JW-	Juristische Wochenschrift

L.	Législation
LG.	Landgericht
MDR.	Monatszeitschrift für Deutsches Recht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NF.	Nouveau Franc
NJW.	Neue Juristische Wochenschrift
Nouv. Rép.	Dalloz, Nouveau Répertoire de droit
Nr.	Nummer
OLG.	Oberlandesgericht
Rec. Douai	Jurisprudence de la Cour d'appel Douai
Rép. de Droit civ.	Dalloz, Répertoire de Droit civil
Rev.	Revue
Rev. trim. de droit civil.	Revue trimestrielle de droit civil
RG.	Reichsgericht
RGZ.	Reichsgericht, Entscheidungen in Zivilsachen
RGR-Kommentar	Reichsgerichtsrätekomentar, vgl. Schrifttumsverzeichnis
S.	Recueil Sirey - oder Seite
sem.	semestre
Sem. jur.	La Semaine juridique, vgl. Juris-Classeur Périodique
s.o.	siehe oben
Somm.	Sommaire
s.u.	siehe unten
Trib.	Tribunal
Trib. civ.	Tribunal civil
Trib. com.	Tribunal de Commerce
Trib. corr.	Tribunal correctionnel
trim.	trimestrielle
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel

A) Einleitung

Aktualität von Fragen der Schadensreparation im deutschen Recht.

Die Idee der Schadensreparation als eine der ältesten Grundideen der menschlichen Gesellschaft bleibt in ihrer Durchführung einer ständigen, der Zeit angepaßten Entwicklung unterworfen.

Im deutschen Recht sind Fragen des Schadensersatzes, insbesondere der Anerkennung bestimmter Schadensarten und der Ermittlung und Festlegung des Ersatzanspruchsumfanges höchst aktuell. Diese Aktualität ist bestimmt durch Probleme, die zum Teil in der Natur der Sache, zum Teil aber auch in der Kodifikation des deutschen bürgerlichen Rechts liegen¹⁾.

Ist z.B. das Problem der Anerkennung eines merkantilen Minderwerts als materieller Schaden soeben zufriedenstellend gelöst²⁾, wird der materielle Schadensbegriff heute von den sog. entgangenen Gebrauchs- und Genußvorteilen strapaziert. Rechtsprechung und Lehre streiten darum, ob diese Einbußen als materielle oder immaterielle Schäden zu behandeln sind, und ob sie zu entschädigen sind oder nicht.³⁾ Die Diskussion um die Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und der Anerkennung dieser Beeinträchtigung als zu ersetzender Schaden hat einen neuen Höhepunkt erreicht.⁴⁾ Die umstrittene Haltung der Rechtsprechung, in zunehmendem Maße seelische Schmerzen bei der Bemessung des Schmerzensgeldes zu berücksich-

1) Zu § 253 BGB vgl. z. B. unten S. 114.

2) BGH 29.4.1958 BGHZ 27/181 ff.;

BGH 3.10.1961 BGHZ 35/396 ff. unter Abweichung von BGHZ 27/181 ff.;
vgl. auch OLG Köln 19.6.1964 NJW 1965, 109 ff.

3) BGH 7.5.1956 NJW 1956, 1234 ("Entgangener Genußvorteil")

BGH 30.9.1963 BGHZ 40/345 ff (Nutzungsentschädigung für "entgangenen Gebrauchsvorteil")

vgl. auch LG Berlin 28.11.1964 NJW 1965, 108.

In der Lehre: vgl. statt aller: Larenz, "Der Vermögensbegriff im Schadensersatzrecht" in Festschrift für H.C. Nipperdey, 1965 Bd I S. 489 ff.

4) vgl. statt aller: Fromm, "Schadensersatz für Persönlichkeitsverletzungen" in NJW 1965, 1201 ff.

tigen, ist nicht zu verkennen.¹⁾

Vor einer nicht minder schwierigen Situation steht das deutsche Recht bei der Bestimmung des Umfanges des Ersatzanspruches. Die Zurechnung der Schadensfolgen geschah lange Zeit ausschließlich mittels der Adäquanztheorie.²⁾ Die bei Anwendung dieser Theorie auftretenden Unzulänglichkeiten will die "Normzwecklehre" vermeiden.³⁾ Neuere Untersuchungen lassen erkennen, daß sich der Bezugspunkt des Adäquanzurteils geändert hat.⁴⁾ Auch mit Problemen der Vorteilsausgleichung wurde die Rechtsprechung wiederholt konfrontiert, insbesondere bei Anrechnung von Erbschaften, Erbschaftserträgen und Lebensversicherungen als Spar- oder Risikoversicherungen.⁵⁾ Auch der für die Ermittlung der Schadensgröße bedeutsame, prozeßrechtliche Grundsatz, daß die Berechnung des Schadens im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vorzunehmen sei, ist in einigen Urteilen aufgegeben oder doch zumindest erheblich modifiziert worden.⁶⁾

Es sind nur einige Probleme aus dem Recht der Schadenswiedergutmachung, die hier angedeutet wurden. Allein sie zeigen bereits, wie aktuell Untersuchungen des Schadensrechts sind.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, zur Ermöglichung eines Vergleichs das französische Recht der Schadensreparation darzustellen und die dort herrschenden Grundsätze denen des deutschen Rechts gegenüberzustellen.

1) Fromm aaO S. 1203, 1204 mwN.

2) Erman, Handkommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Bd § 249, 3 c.

3) Fikentscher, Schuldrecht, § 51 III S. 252.

4) Heuer, "Der richtige Bezugspunkt des Adäquanzurteils" Diss. Münster 1964

5) BGH 19.4.1963 BGHZ 39, 249

BGH 24.3.1959 BGHZ 30, 29 (Abzug "Neu für Alt")

6) BGH 29.4.1958 BGHZ 27, 187

BGH 6.11.1963 MDR 1964, 220 (Berechnung bei überholender Kausalität)

vgl. auch OLG Köln 19.6.1964 NJW 1965, 109 ff (111)

Sieht man von den Anspruchs- und Haftungsgrundlagen ab, die nicht Gegenstand dieser Untersuchung sind, dann konzentrieren sich die Probleme des Schadensersatzrechtes im deutschen¹⁾ wie im französischen Recht auf die Fragen, wann ein eingetretener Verlust ein "Schaden" ist (B), insbesondere, in welchem Umfange ein Schaden ersetzt wird (C und D), ferner wie der Schaden berechnet (E) und in welcher Art und Weise er ersetzt wird (F).

Da Probleme des Umfangs, der Berechnung und der Art der Ersatzleistung erst dann entstehen, wenn überhaupt ein Schaden gegeben ist, sind im folgenden zunächst der allgemeine Schadensbegriff (B I), die Voraussetzungen der Anerkennung eines Verlustes als Schaden (B II) und die verschiedenen Schadensarten zu untersuchen (B III).

B) Der Schaden im französischen Recht,

I) Der Begriff des Schadens,

Der Code civil enthält keine Definition des Schadens. Zwei Ausdrücke werden im französischen Recht nebeneinander verwandt: "dommage" und "préjudice".²⁾

Verbreitet ist die Auffassung, ein "dommage" könne aus der Verletzung eines allgemeinen Interesses, ein "préjudice" jedoch nur aus der Verletzung eines Rechts oder eines rechtlich geschützten Interesses ("intérêt légitime juridiquement protégé"³⁾) entstehen,³⁾ da "préjudice" sich auf "jus" stütze.⁴⁾

1) vgl. Palandt-Danckelmann, Vorbem.v. § 249, Anm. 1. ff.
Erman § 249, Anm. 1 ff.

2) Mazeaud-Tunc, Responsabilité civile I, Nr. 208 S. 263.
Die römischen Juristen ersetzten nach und nach "damnum"
(= dommage) durch "praejudicium" (= préjudice), vgl.
Mazeaud-Tunc aaO I, Nr. 208, S. 263.
Rodière, Anm. in J.C.P. 1953 Nr. 7592.

3) H. Mazeaud "La lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé, condition de la responsabilité civile." D. 1954
Chr. S. 44.
Rodière, Anm. in J.C.P. 1953 Nr. 7592.

4) Rodière, Anm. in J.C.P. 1953 Nr. 7592.
H. Mazeaud aaO D. 1954 Chr. S. 39 ff (44).

Diese Unterscheidung zwischen "dommage" und "préjudice" wird nicht immer gemacht. Beide Ausdrücke werden häufig synonym gebraucht. ¹⁾

1) Verletzung eines "rechtlich geschützten Interesses" als Voraussetzung eines Schadens in der Rechtsprechung.

Die französische Rechtsprechung erkennt bei vertraglicher und deliktischer Haftung einen Schaden nur bei Verletzung eines Rechts oder eines rechtlich geschützten Interesses an. "Le demandeur ... doit justifier non d'un dommage quelconque, mais de la lésion certaine d'un intérêt légitime juridiquement protégé." ^{2) 3)}

1) Mazeaud-Tunc. aaO I, Nr. 208 Anm. I S. 263.
Carbonnier Droit civil II. 171 I S. 581.

2) Cass. civ. 21.10.1952 D. 1952, 793
Cass. civ. 27.7.1937 D.P. 1938.1.5.
Cass. civ. 22.2.1944 D.P. 1945.1.293.

3) Wenn die frz. Rechtsprechung auch davon spricht, der Schaden müsse in der Verletzung eines "intérêt légitime juridiquement protégé" bestehen, so bedeutet das nicht, daß jede Verletzung eines geschützten Interesses schon ein Schaden ist. Vielmehr ist die Formel der Cour de Cassation dahingehend zu verstehen, daß Schaden jede Einbuße aus der Verletzung eines "intérêt légitime juridiquement protégé" ist, denn im gleichen Satz wird von "dommage quelconque" gesprochen; "dommage" (= lat. damnum) setzt eine Einbuße oder einen Verlust voraus.

Schaden ist somit jede Einbuße aus der Verletzung eines rechtlich geschützten Interesses.¹⁾

Klarer wird der Schadensbegriff aber erst dann, wenn feststeht, welches Interesse rechtlich geschützt wird. Die entscheidende Frage ist daher, was unter einem "intérêt légitime juridiquement protégé" zu verstehen ist.

Die Cour de Cassation verwendet den Ausdruck in zwei verschiedenen Bedeutungen.

a) Gegen Recht und Moral verstoßendes Interesse.

Ein rechtlich geschütztes Interesse ist nur dann gegeben, wenn die verletzten Interessen mit den allgemeinen Regeln des Rechts und der Moral zu vereinbaren sind.²⁾

Bedeutsam wurde diese Beschränkung insbesondere³⁾ in folgendem Fall:

Eine Konkubine wird von ihrem Liebhaber materiell unterstützt. Dieser wird durch einen Dritten schuldhaft getötet oder so verletzt, daß Erwerbsunfähigkeit eintritt. Die Konkubine verlangt vom Dritten Schadensersatz für materiellen und immateriellen Schaden. Die Rechtsprechung ging zunächst von dem weit gefaßten Deliktstatbestand des Art. 1382 C. c. aus⁴⁾, wonach jeder, der einem anderen einen Schaden zufügt, zur Wiedergutmachung dieses Schadens verpflichtet ist. Die Gerichte standen nun vor dem Problem, daß bei Anerkennung der durch den Schadensfall verursachten Nachteile als Schaden die Konkubine in diesem Punkt die gleiche Rechtsstellung wie eine Ehefrau einnehmen würde und daher Gefahr bestand, daß das Konkubinat mit der gesetzlich begründeten Ehe insoweit gleichgestellt wurde.

1) Heldrich, Die allgemeinen Rechtsgrundsätze der außervertraglichen Schadenshaftung im Bereich der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft S. 93.
Remé, Die Aufgaben des Schmerzensgeldes im Persönlichkeitsschutz S. 76.

2) Cass. civ. 27. 7. 1937 D. P. 1938. 1. 5.
Cass. civ. 22. 2. 1944 D. P. 1945. 1. 293.
H. Mazeaud, "La lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé, condition de la responsabilité civile".
D. 1954 Chr. S. 39 ff.
Carbonnier aaO II. Nr. 171 S. 583.

3) weitere Fälle vgl. S. 6 und 7.

4) Cass. crim. 20. 2. 1863 S. 1863 1. 321.

Die Rechtsprechung hat in einer Anzahl von Entscheidungen ein legitimes Interesse der Konkubine entweder abgelehnt oder, sei es auch auf Grund besonderer Umstände, bejaht. Die "chambre civile" und die "chambre criminelle" der Cour de Cassation sind geteilter Meinung.

Die Zivilkammer lehnt bis heute kategorisch einen Erstattungsanspruch ab, da die Klägerin sich nicht auf irgendeinen Schaden ("dommage quelconque"), sondern auf die Verletzung eines legitimen, rechtlich geschützten Interesses berufen müsse. Der Charakter der Legitimität könne aber für die Beziehungen, die durch das Konkubinat begründet würden, auf Grund der Verwerflichkeit der Beziehungen selbst und wegen fehlender Unterhaltsverpflichtung nicht anerkannt werden.¹⁾

Die Strafkammer erkannte anfänglich einen Schadensersatzanspruch in einigen Fällen wegen der Dauer und der Stabilität des Konkubinats an,²⁾ machte sich jedoch in einer zweiten Phase die Auffassung der Zivilkammer zu eigen.³⁾ In neueren Entscheidungen sprach die Strafkammer jedoch wieder einen Ersatzanspruch zu. In einem Fall, weil der Getötete mit seiner Geliebten seit 20 Jahren zusammenlebte und ihre zwei Kinder erzogen und unterhalten hatte und zwischen ihnen eine besonders enge und dauerhafte

1) Cass. civ. 27. 7. 1937. D. P. 1938. 1. 5.
Cass. civ. 23. 5. 1939. Gaz. Pal. 1939. 2. 268.
Cass. civ. 22. 2. 1944. D. P. 1945. 1. 293.
Cass. civ. 10. 1. 1963. Gaz. Pal. 1963. 1. 196.

2) Cass. crim. 28. 2. 1930. S. 1931. 1. 145. vgl. auch Anm. zu Cour d'Appel Paris, 22. 5. 1963. Gaz. Pal. 1963. 2. 279.

3) Cass. crim. 2. 7. 1941. Gaz. Pal. 1941. 2. 369. vgl. auch Anm. zu Cour d'Appel Paris, 22. 5. 1963. Gaz. Pal. 1963. 2. 279.

Lebensgemeinschaft bestanden habe, ¹⁾ in einem anderen Fall, weil einer Ehe ein Hindernis im Wege gestanden habe, ²⁾ oder weil der festgesetzte und veröffentlichte Eheschließungstag kurz bevorstand und sie ein Kind erwartete. ³⁾ In ihrer letzten Entscheidung schränkte die Strafkammer die Ersatzmöglichkeit wieder ein, als sie einer Konkubine, die 35 Jahre mit ihrem Freund zusammengelebt und gemeinsam mit ihm ein Restaurant betrieben hatte, jeden Schadensersatz verweigerte, da die Ehefrau des Verstorbenen noch lebe und ihr Verhältnis daher einen "caractère précaire et délictueux" gehabt habe. ⁴⁾

Während also die Zivilkammer der Cour de Cassation und ihr folgend die meisten Berufungsgerichte ⁵⁾ ein legitimes Interesse der Konkubine ablehnen, stellt die Strafkammer auf Dauer, Stabilität, nahe Aussicht auf Ordnung der Verhältnisse ⁶⁾ und darauf ab, ob die Ehefrau des Verstorbenen noch lebt.

Ein legitimes Interesse wird auch verneint, wenn eine Konkubine bei einem Bruch der Beziehungen zu ihrem Freund Nachteile erleidet. ⁷⁾

Die Beschränkung auf ein rechtlich geschütztes Interesse ist aber nicht nur bei Personenschäden mit materiellem und immateriellen Folgen bedeutsam und aktuell.

Die Cour de Cassation ⁸⁾ lehnte in einer Entscheidung von 1959 einen Schadensersatz eines Schaustellers ab, der an

1) Cass.crim. 20.11.1962. Gaz.Pal. 1963.1.141.

2) Cass.crim. 24.2.1959. Gaz.Pal. 1959.1.277.

3) Cass.crim. 16.12.1954. J.C.P. 1955.1.8505.

4) Cass.crim. 20.1.66. Gaz.Pal. 1966

5) Cour d'Appel Rennes 26.5.26. D.H. 1926.412
Cour d'Appel Besançon 29.1.60. Gaz.Pal. 1960.1.226.

Cour d'Appel 22.5.1963. Gaz.Pal. 1963.2.279.
m.w.N. in Anmerkung.

Cour d'Appel Nîmes 6.4.1959. Gaz.Pal. 1959.2.72.

Der Conseil d'Etat lehnt ebenfalls ein legitimes Interesse der Konkubine ab, vgl. Conseil d'Etat 11.5.1928. D.1929.3.6.

AA: Cour d'Appel Paris 4.1.1952. S.1952.2.85.

Cour d'Appel Paris 14.10.1961. Gaz.Pal. 1962 Somm.3.

6) vgl. auch: Cour d'Appel Paris 25.2.1960. D. 1960. Somm 74.
Cour d'Appel Paris 21.1.1957. Gaz.Pal. 1957.1.165.

7) Cass.civ. 17.6.1953. D. 1953.596.

8) Cass.civ. 18.11.1959 J.C.P. 1959. IV.62.

verbotenem Platz seinen Kirmeswagen aufgestellt hatte und deshalb von dem Beklagten an der Ausübung seines Handels gehindert worden war.

In anderen Fällen wird ein entgangener Gewinn nur soweit anerkannt, als das Interesse legitim, d.h. nicht ungesetzlich oder unmoralisch ist. Folglich kann ein Gläubiger nicht den Gewinn verlangen, den er durch Verkauf einer Ware auf dem Schwarzmarkt hätte erzielen können.¹⁾

b) Auf bestimmten Personenkreis beschränktes Interesse.

In der zweiten Bedeutung des Begriffs "intérêt légitime juridiquement protégé" erkennen die Cour de Cassation (mit Ausnahme der Strafkammer)²⁾ und die übrigen Gerichte unabhängig von Fragen der Moral ein rechtlich geschütztes Interesse grundsätzlich nur an, wenn zwischen Kläger und der Person, deren Tod oder Verletzung ihm einen Verlust verursacht hat, ein rechtliches, auf Verwandtschaft oder Ehe beruhendes Band³⁾ ("lien juridique, né de la parenté ou d'alliance") besteht.⁴⁾

Aus dem Kreis derjenigen, die durch den Tod oder die Verletzung einer Person materielle oder immaterielle Nachteile erleiden ("Drittschaden"), soll also nur der sich auf einen Schaden berufen können, der zum Opfer in einem ehelichen oder sonst engen verwandtschaftlichen Verhältnis steht.⁵⁾

Zur Anerkennung eines materiellen Schadens wird darüber hinaus heute überwiegend verlangt, daß zwischen Opfer und Kläger eine Unterhaltsverpflichtung ("obligation alimentaire, lien de droit"), die auf Ehe oder Verwandtschaft

1) Trib. civ. Seine 23. 10. 1942. D. C. 1943. 83; vgl. auch Planiol-Ripert-Radouant, Droit civil français, VII Nr. 855. S. 184. Anm. 1.

2) Zur abweichenden Auffassung der chambre criminelle vgl. unten Bl. 8.

3) Damit ist auch die Schwägerschaft erfaßt.

4) Cass. req. 2. 2. 1931. D. 1931. 1. 113/114.

Cass. req. 9. 6. 1941. D. A. 1941. 277.

Cass. civ. 19. 10. 1943. S. 1945. 1. 1.

Cass. crim. 16. 3. 1950. S. 1950. I. 182.

Cour d' Appel Paris 13. 11. 1933. Gaz. Pal. 1934. 1. 134.

5) Die gleiche Frage wird bei dem Erfordernis, daß der Schaden "personnel", d.h. vom Kläger persönlich erlitten sein muß, angeschnitten, vgl. Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 272. S. 343 ff.

gestützt ist, besteht, auch wenn die Verpflichtung erst in Zukunft wirksam werden könnte.¹⁾ Freiwillige Leistungen ohne rechtliche Verpflichtungen reichen grundsätzlich nicht aus.²⁾

Die Anerkennung eines immateriellen Interesses unterlag in der Rechtsprechung der Cour de Cassation³⁾ anfänglich keiner Beschränkung, wenn durch den Tod eines Dritten dem Kläger Seelenschmerz verursacht wurde (atteintes aux sentiments d'affections). Dieses "Zuneigungsinteresse" wurde jedoch durch die grundlegende Entscheidung der Chambre des Requêtes der Cour de Cassation aus dem Jahre 1931⁴⁾ dahin begrenzt, daß es auf ein eheliches oder verwandtschaftliches Verhältnis gestützt sein müsse. Diese Einschränkung erschien notwendig, um den Kreis derer, die sich auf einen durch Tod oder Verletzung eines anderen erlittenen Schmerz beriefen, zu begrenzen. Gestützt auf den oben genannten Grundsatz verneint die Rechtsprechung - mit Ausnahme der "chambre criminelle" der Cour des Cassation, die den restriktiven Schadensbegriff heute ablehnt⁵⁾ - grundsätzlich einen Schadensersatzanspruch der Verlobten, wenn ihr durch den Tod ihres Verlobten die Aussicht auf materielle und immaterielle Vorteile genommen wurde.⁶⁾ Auch eine Stieftochter könne keine Entschädigung für den durch den Tod der Stiefmutter erfahrenen

-
- 1) Cass. civ. 19.10.1943. S. 1945. 1. 1.
Cass. civ. 22. 2. 1944. D. P. 1945. 1. 293.
Cass. civ. 21. 10. 1952. D. 1952. 793.
Cour d'Appel Paris 13. 11. 1933. Gaz. Pal. 1934. 1. 134.
vgl. auch H. Mazeaud: "La lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé", condition de la responsabilité civile. D. 1954. chr. S. 39.
 - 2) Cass. civ. 21. 10. 1952. D. 1952. 793.
 - 3) Cass. req. 10. 4. 1922. D. 1923. 1. 52.
Cass. crim. 15. 12. 1923. D. 1924. 1. 69.
Cass. civ. 13. 2. 1923. S. 1926. 1. 325.
vgl. auch Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 325. S. 404.
 - 4) Cass. req. 2. 2. 1931. S. 1931. 1. 113.
Die "chambre civile" schloß sich diesem Urteil an:
Cass. civ. 19. 10. 1943. S. 1945. 1. 1.
 - 5) Die "chambre criminelle" hat daher der Klage einer Verlobten - Cass. crim. 5. 1. 1956. D. 1956. 216., Cass. crim. 16. 12. 1954. D. S. 1955. Somm. 56. - wie auch der Pflegeeltern Cass. crim. 30. 1. 1958. Gaz. Pal. 1958. 1. 367. - stattgeben können.
 - 6) Cass. civ. 19. 10. 1943. D. C. 1944. J. 14.
Cass. civ. 22. 2. 1944. D. P. 1945. 1. 293.
Cass. crim. 16. 3. 1950. S. 1950. I. 182.
AA: Cour d'Appel Lyon 26. 5. 66 Gaz. Pal. 1966. 2. 258.

Schmerz verlangen.¹⁾

Gesellschafter des Opfers, die durch dessen Tod Schaden erleiden²⁾ oder Gläubiger, die durch Tod oder Verletzung des Schuldners keine Möglichkeit mehr haben, ihre Forderungen aus dem Arbeitsverdienst des Opfers zu befriedigen,³⁾ können ebenfalls den Schädiger nicht in Anspruch nehmen.⁴⁾

Trotz der Einschränkungen bleibt noch ein weiterer Personenkreis, der sich gegenüber einem Schädiger auf einen materiellen oder immateriellen Schaden berufen kann: Eltern bei Tod ihres Kindes⁵⁾, Kinder bei Tod ihrer Eltern⁶⁾, Schwester bei Tod des Bruders⁷⁾, Schwiegertochter bei Tod der Schwiegermutter⁸⁾, Eltern bei Tod ihres unehelichen, aber anerkannten Kindes⁹⁾, Schwägerin bei Tod des Schwagers, der sie unterstützt hatte¹⁰⁾, ein Ehepartner bei Tod des anderen, wobei eine bereits erhobene Scheidungsklage nicht entgegensteht.¹¹⁾ In einer Entscheidung gewährte die "chambre criminelle" der Cour de Cassation bei Tod des Kindes sowohl den Eltern als auch den Geschwistern einen Ersatzanspruch.¹²⁾

Von dem grundsätzlichen Erfordernis der ehelichen oder verwandtschaftlichen Beziehungen macht die Rechtsprechung jedoch immer wieder Ausnahmen.¹³⁾ So ist z.B. ohne

1) Trib.com.Seine.28.10.1919.D.1920.2.137.

2) Trib.civ.Brive. 8.7.1931.Gaz.Pal.1931.2.817.

3) Trib.civ.Seine.11.7.1912.Gaz.Pal.1912.2.449.

4) Cass.req.2.2.1931.D.P.1931.1.38.vgl auch Lalou a.a.O. Nr.156.S.101.

5) Cass.crim.28.7.1933.Gaz.Pal.1933.2.626.

Trib.civ.Meaux 29.1.1920.D.1920.2.137.

Cour d'Appel Paris 10.3.1920.D.1920.2.137.

6) Cass.crim.6.6.1952.S.1953.1.51.

Cass.civ.13.2.1923.D.1923.1.52.

Cour d'Appel Nîmes 20.6.1953.S.1954.2.144.

Cour d'Appel Paris 24.11.1956.Gaz.Pal.1957.1.19.

7) Cass.crim.15.12.1923.D.1924.1.69.

Cour d'Appel Paris 10.2.1933.D.H.1933.290.

8) Cass.req.10.4.1922.S.1924.1.153.

9) Cour d'Appel Paris 13.11.1933.Gaz.Pal.1934.1.134.

10) Cass.crim.31.10.1930.D.H.1930.572.

11) Cass.civ.23.12.1947.D.1948.112.

AA: Cour d'Appel Lille 25.4.1932.Gaz.Pal.1932.2.190.

12) Cass.crim.28.7.1933.Gaz.Pal.1933.2.626.

13) vgl. Remé a.a.O. S. 21 m.w.N. unter Anm. 32.

das Bestehen einer verwandtschaftlichen Beziehung ein Schaden anerkannt worden, weil der Kläger die verunglückte Person seit deren Kindheit erzogen und ausgebildet und nicht aufgehört habe ein "intérêt légitime d'affection" zu bezeugen.¹⁾ Auch ein vollwaises Patenkind, mit 13 Jahren von der Patin aufgenommen, könne bei deren Tod vom Schädiger Schadensersatz verlangen, da sie die Mutter in jeder Hinsicht ersetzt habe.²⁾

In den genannten Fällen dient den Gerichten das Erfordernis des "intérêt légitime, juridiquement protégé" also dazu, um nur bei einem bestimmten Personenkreis - hier ganz unabhängig von Fragen der Moral - einen Schaden anzuerkennen.

Die Rechtsprechung sieht also im "intérêt légitime juridiquement protégé" in beiden erörterten Bedeutungen eine Voraussetzung, um überhaupt eine Einbuße materieller oder immaterieller Art als Schaden anzuerkennen.

Daraus folgt für den Schadensbegriff, daß Schaden, wie festgestellt,³⁾ jeder Nachteil aus der Verletzung eines rechtlich geschützten Interesses ist; ein Interesse ist rechtlich jedoch dann nicht geschützt - und damit ein Schaden nicht gegeben -, wenn

- (1) es mit Recht und Moral nicht zu vereinbaren ist (vgl. Konkubinenfälle),
- (2) ein Dritter, der durch Tod oder Verletzung einer Person Nachteile erleidet, sein Interesse nicht auf ein eheliches oder verwandtschaftliches Verhältnis⁴⁾ zum Getöteten oder Verletzten stützen kann.

Mit der Formel des "intérêt légitime juridiquement protégé" zieht die französische Rechtsprechung die Frage, ob eine erlittene Einbuße auch auszugleichen ist, mit in den Schadensbegriff hinein⁵⁾ und sieht einen Schaden nicht abstrakt nur in einer tatsächlich erlittenen Einbuße.

1) Cass. crim. 8. 7. 1936. Gaz. Pal. 1936. 2. 632.

2) Cour d'Appel Caen 4. 7. 1935. D. H. 1935. 514.

3) vgl. S. 4.

4) Die beim materiellen Schaden z. T. zusätzlich verlangte Unterhaltungspflicht ("obligation alimentaire"), vgl. S. 7. soll hier außer Betracht bleiben.

5) vgl. auch B. Oppetit. Anm. zu Cass. civ. 20. 1. 1964. J. C. P. 1965. Nr. 14035.

Die Rechtsprechung verwendet damit einen "rechtlichen Schadensbegriff".¹⁾

2) Das rechtlich geschützte Interesse in der Lehre.

Der Schadensbegriff der Rechtsprechung unter Zugrundelegung der Formel vom "intérêt légitime juridiquement protégé" wird im Schrifttum abgelehnt.²⁾

Zwar setzt nach der überwiegenden Ansicht³⁾ ein Schaden ein legitimes, d.h. nicht gegen Sitte und Moral verstoßendes Interesse voraus, so daß mit Hilfe dieses restriktiven Schadensbegriffs die Klage der Konkubine auf Schadensersatz mangels eines Schadens zurückgewiesen werden kann.⁴⁾

In dem Fall jedoch, daß jemand, der durch Tod oder Verletzung eines anderen materielle oder immaterielle Nachteile erleidet, von dem Schadensverursacher Schadensersatz verlangt, könne ein Schaden nicht von vornherein auf Grund fehlender ehelicher oder verwandtschaftlicher Beziehungen verneint werden. Neben dem legitimen, d.h. nicht ungesetzlichen und unmoralischen Interesse sei einzig und allein zu prüfen, ob der Schaden gewiß ("certain") sei,⁵⁾ wie es im übrigen auch die Rechtsprechung als weitere Voraussetzung neben dem rechtlich geschützten Interesse verlangt.⁶⁾

Danach wäre es grundsätzlich möglich, daß eine Verlobte bei Tod ihres Verlobten für materiellen oder immateriellen

1) Zur Frage des "rechtlichen Schadensbegriffes" vgl. Heuer a.a.O. S.1. Anm.4.

2) Mazeaud-Tunc. a.a.O. I.Nr.277.8.S.359.u.Nr.323.ff.S.399 f. H.Mazeaud "La lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé, condition de la responsabilité civile." D.1954.chr.S.39 ff.

Rodière, Anm. in J.C.P. 1953.II.7592. u.Anm. in D.1962.200 G.Marty Anm. in S.1931.1.145.

J.Flour Anm. in D.1945.293.

Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.989.S.373

Foulon-Piganiol Anm.in S.1962.284.

3) Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.1077.S.606.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.171.S.583.

Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.989.S.373.

Rodière Anm.in D.1962.200.

4) Mazeaud-Tunc. a.a.O.I.Nr.278 ff. S.362.u.Nr.327.S.410 sind allerdings der Auffassung, daß der Klage der Konkubine nicht wegen fehlenden Schadens, sondern deshalb nicht stattzugeben sei, weil sie zur Geltendmachung kein legitimes Interesse habe; einer Klage stehe der Grundsatz des "Nemo auditur propriam turpitudinem allegans" entgegen.

5) Mazeaud-Tunc.aaO I.Nr.277.2.ff.S.347 ff.u.Nr.323 ff. S.399 ff.; H.Mazeaud: "La lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé, condition de la responsabilité civile." D.1954.chr.S.39 ff.; Rodière Anm. in D.1962.200; Carbonnier a.a.O.Nr.II.Nr.171.B.S.583. Er fordert als einzige rechtl.Voraussetzung des Schadens, daß das Interesse legitim, d.h. nicht unmoralisch sei.

6) vgl. unten S.12 ff.

Schaden Schadensersatz erhält. ¹⁾ Auch andere Personen als Ehepartner und Verwandte könnten sich bei Tod oder Verletzung eines anderen auf einen Schaden berufen. ²⁾ Selbst ein Gläubiger könnte sich in bestimmten Fällen an denjenigen wenden, der die Erwerbsunfähigkeit des Schuldners herbeigeführt und ihn außerstande gesetzt habe, seine Verbindlichkeit gegenüber dem Gläubiger zu erfüllen. ³⁾

II) Voraussetzung der Anerkennung eines Schadens.

1) Gewisser und hypothetischer Schaden.

Einigkeit besteht in Literatur und Rechtsprechung darüber, daß der Schaden gewiß ("certain") sein muß, damit er als Voraussetzung eines Schadensersatzanspruches ausreicht.

Durch dieses Erfordernis soll ein lediglich hypothetischer oder eventuell eintretender Schaden ausgeschaltet werden. ⁴⁾ Die Prüfung der Frage entfällt bei einem bereits eingetretenen Schaden (*préjudice actuel*). Aber auch für einen erst in Zukunft eintretenden Schaden (*préjudice futur*) kann Schadensersatz verlangt werden, wenn sein Eintreten und sein Umfang gewiß sind. ⁵⁾

Der Eintritt des Schadens ist gewiß, wenn er unvermeidbar ist. ⁶⁾

Ein zukünftiger Schaden wird z.B. dann als gewiß angesehen, wenn er die Folge eines aktuellen Schadens ist, der seine Auswirkungen auch auf die Zukunft hat. ⁷⁾ Das

1) Mazeaud-Tunc, a. a. O. I. Nr. 277. 5. S. 355 u. Nr. 324 ff. S. 400
Rodière Anm. in D. 1962. 200.

Savatier, *Traité de la responsabilité civile* II. Nr. 556. S. 120/122.

Foukñ-Piganiol Anm. in S. 1962. S. 282.

2) Mazeaud-Tunc, aaO. I. Nr. 277. 5. S. 355. u. Nr. 323 ff. S. 399.

3) Mazeaud-Tunc, aaO. I. Nr. 277. 6. S. 357.

Lalou *Responsabilité civile* Nr. 156. S. 101.

4) Mazeaud-Tunc, a. a. O. I. Nr. 216. S. 270.

Das gilt in gleicher Weise für materiellen wie immateriellen Schaden, vgl. Mazeaud-Tunc, a. a. O. I. Nr. 296. S. 380.

5) Cass. req. 15. 3. 1892. D. P. 1892. 1. 303.

Cass. req. 1. 6. 1932. D. P. 1932. 1. 102.

Mazeaud-Tunc, a. a. O. I. Nr. 217. S. 272.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 171. S. 582.

6) Cass. req. 7. 6. 1869. D. P. 1871. 1. 117.

Planiol-Ripert-Esmein, a. a. O. VI. Nr. 544. S. 749.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 171. S. 582.

Lucienne Ripert, *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle* S. 193.

7) Cass. req. 1. 6. 1932. D. P. 1932. 1. 102.

Planiol-Ripert-Esmein aaO. VI. Nr. 544. S. 749.

ist der Fall bei einer dauernden oder temporären Arbeitsunfähigkeit, für die eine Rente oder eine Abfindung verlangt werden kann.¹⁾

Dem sicheren Schaden steht der eventuelle, hypothetische oder ungewisse Schaden gegenüber.

Ein Schaden, der möglicherweise gegeben ist oder nur vielleicht in Zukunft eintreten kann und noch vermeidbar erscheint, wird als "préjudice éventuel" nicht ersetzt. Hier muß der tatsächliche Schadenseintritt abgewartet werden.²⁾

Über diese Voraussetzung der Anerkennung eines Schadens besteht Einmütigkeit.³⁾

Eine verminderte Mieteinnahme, die vielleicht dadurch eintritt, daß Mieter in Zukunft unter Berufung auf ein unbefugtes, vorübergehendes Aufstellen eines Jahrmarktwagens auf dem Grundstück eine Herabsetzung der Miete verlangen können, ist ein eventueller, nicht zu ersetzender Schaden.⁴⁾

Die Gefahr eines schädlichen Ereignisses kann jedoch den Wert bestimmter Objekte schon gegenwärtig beeinträchtigen, so daß der Schaden als gewiß angesehen wird: Die nahe Lagerung explosiver Stoffe kann zu einer Wertminderung eines Hausgrundstückes und zur Erhöhung der Versicherungsprämien führen. ("prejudice actuel")⁵⁾

Einige Entscheidungen gewähren aber auch bei einem eventuellen Schaden einen Ersatzanspruch: Ein Vater bekam eine Entschädigung beim Tode seines Kindes, das ihn später hätte unterstützen können.⁶⁾

1) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 544. S. 749.

2) Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 985.

3) Cass. civ. 20. 1. 1930. Gaz. Pal. 1930. 1. 413.

Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 1078. S. 608.

Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 543. S. 748.

Savatier a. a. O. II. Nr. 552. S. 88.

4) Cass. civ. 1. 6. 1934. Gaz. Pal. 1934. 2. 250.

5) Cass. req. 27. 1. 1931. D. P. 1931. 1. 114.

Cass. civ. 19. 3. 1947. D. P. 1947. 313.

Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 985. m. w. N.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 173. S. 590.

6) Cass. req. 20. 11. 1939. D. H. 1940. 77.

Cass. crim. 8. 7. 1932. D. H. 1932. 509.

Z. T. wird in Fällen dieser Art aber auch der Verlust einer Gewinnchance (perte d'une chance) angenommen, die zu ersetzen sei. vgl. Azard, Anm. in D. 1963. 377 ff zu Cass. civ. 25. 10. 1962.

2) Verlust einer Chance als aktueller Schaden.

Nicht um einen eventuellen, sondern um einen aktuellen, sicheren Schaden handelt es sich beim Verlust einer Chance ("perte d'une chance"). Hierunter fallen die Chance, einen Gewinn zu erzielen ("chance de gain") - also Fälle, die im deutschen Recht als entgangener Gewinn nach § 252 BGB zu beurteilen wären - und die Chance, einen Verlust zu vermeiden ("chance d'éviter une perte") ¹⁾

Der Pferdebesitzer, dessen Pferd an einem Rennen teilnehmen soll, hat eine Chance zu gewinnen. Ist derjenige, der den Start verhindert, zum Schadensersatz verpflichtet? Mehrere ältere Entscheidungen lehnen einen Schadensersatz ab, da es sich um einen rein eventuellen Schaden handle. ²⁾ Frühere Erfolge dürfe man nicht in Betracht ziehen. ³⁾

Das Schrifttum will heute überwiegend einen Ersatzanspruch gewähren. ⁴⁾ Der Umstand, daß der Pferdebesitzer überhaupt die Transportkosten ausgegeben habe, zeige, daß er sich selbst eine Chance ausgerechnet habe, deren Wert über den Transportkosten liege. ⁵⁾ Auch die auf das Pferd gesetzten Wetten bewiesen die mehr oder weniger großen Gewinnchancen. ⁶⁾ Daraus folge aber auch, daß die Chance höher als die Transportkosten, jedoch niedriger als der Rennpreis zu bewerten sei. Dieser zu Rennbeginn bestehende aktuelle Wert müsse vom Richter geschätzt werden. ⁷⁾

1) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I, Nr. 219, S. 275.

2) Cour d'Appel Limoges 24. 3. 1896, D. 1898, 2. 259.

Das Gericht gewährt aber eine Entschädigung dafür, daß das Pferd durch die Nichtteilnahme am Rennen im Renn- wie im Verkaufswert gesunken sei.

Cour d'Appel Rouen 8. 8. 1896, D. 1898, 2. 259.

Trib. Seine 3. 7. 1913, Gaz. Pal. 1913, 2. 406.

vgl. auch Übersicht bei P. Esmein Sem. Jur. 1962, II, 12557.

3) Cour d'Appel Limoges 24. 3. 1896, D. 1898, 2. 259.

4) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI, Nr. 542, 2. S. 747.

Mazeaud-Tunc. a. a. O. I, Nr. 219, S. 275 ff.

Savatier a. a. O. II, Nr. 461, S. 10.

Carbonnier a. a. O. II, Nr. 171, S. 582, u. Nr. 173, S. 590.

5) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I, Nr. 219, S. 275 ff.

6) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI, Nr. 542, 2. S. 747.

Carbonnier a. a. O. II, Nr. 173, S. 590.

7) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I, Nr. 219, S. 275 ff.

Eine scharfe Trennung zwischen einem nur eventuellen Schaden und dem Verlust einer Chance besteht nicht.¹⁾

Ob überhaupt und in welchem Maße einer Chance ein Wert zukommt, wird nach dem Grad der Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintrittes bestimmt.²⁾

Ein Autor z. B., dessen Werk mit Erfolg die Vorprüfung für einen Literaturpreis passiert hatte, kann von dem Verleger, der die zur weiteren Teilnahme am Wettbewerb erforderlichen und versprochenen 1000 Exemplare nicht liefert, eine Entschädigung für die nicht nutzbare Chance verlangen.³⁾ Die Cour de Cassation berücksichtigte in einem Fall bei der Schadensberechnung die Möglichkeit eines Beamten, auf Grund seiner Befähigung, befördert zu werden.⁴⁾

Eine Verlobte, deren Hochzeitstag schon veröffentlicht war, konnte bei Tod ihres Verlobten vom Schädiger nicht nur Ersatz der nutzlos gewordenen Aufwendungen, sondern auch eine Entschädigung für die verlorene Heiratschance verlangen.⁵⁾

Auch für die entgangene Chance, einen Prozeß zu gewinnen, kann eine Entschädigung verlangt werden, z. B. wenn ein Avoué die Berufungsfrist verstreichen läßt und Aussicht bestand, daß die angegriffene Entscheidung aufgehoben wurde.⁶⁾ Die Cour de Cassation⁷⁾ verurteilte einen Avocat zu 300, - F. Schadensersatz, weil seine Partei in einem Unterhaltsprozeß auf Grund rechtskräftigen Versäumnisurteils verurteilt wurde und dadurch nicht mehr nachweisen konnte, daß er nicht der Erzeuger des Kindes war.

III) Die Arten des Schadens.

Die aus der Verletzung eines rechtlich geschützten Interesses herrührenden Folgen können materieller und immaterieller Natur sein.

1) Jurisclasseur (ohne Angabe des Verfassers) - Délits et Quasi-Délits, Fasc. A1-2/Anm. 23.

2) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI, Nr. 542, 2. S. 747. Carbonnier a. a. O. II, Nr. 171, S. 582, u. Nr. 173, S. 590.

3) Trib. civ. Seine, 16. 12. 1953. Gaz. Pal. 1954, 1. 80.

4) Cass. civ. 9. 7. 1954, D. 1954, 627. Cass. civ. 13. 7. 1961. Gaz. Pal. 1961, 2. 216.

5) Cour d' Appel Rouen 9. 7. 1952, D. 1953, 13. Das Berufungsgericht macht hier hinsichtlich der Anerkennung eines "legitimen Interesses" der Verlobten eine Ausnahme, vgl. im übrigen S. 8.

6) Mazeaud-Tunc, a. a. O. I, Nr. 219, Anm. 7, u. 9, S. 278 ff. vgl. auch Cour d' Appel Paris 16. 5. 1963, S. 1964, 52.

7) Cass. civ. D. 1965, J. 425 mit Anm. Louis Crémieu

Die klassische Antithese zum "préjudice matériel" war daher im französischen Recht der "préjudice moral".¹⁾

Das moderne Schrifttum unterscheidet demgegenüber zwischen materiellem, immateriellem und Körperschaden, da letzterer zuweilen materielle und immaterielle Aspekte habe.²⁾

Diese Dreiteilung hat auch der Gesetzgeber beim neu gefaßten Art. 3 des "Code de procédure pénal" berücksichtigt.³⁾ Sie wird in der Rechtsprechung zunehmend berücksichtigt; sie empfiehlt sich daher auch für die vorstehende Untersuchung.

1) Der materielle Schaden.

Unter "préjudice matériel" ist jeder Schaden zu verstehen, der in irgendeiner Weise das Vermögen beeinträchtigt, sei es, daß körperlich auf eine Sache eingewirkt wird ("préjudice causé aux biens"), sei es, daß ohne diese Einwirkung das Vermögen in anderer Weise in Mitleidenschaft gezogen wird ("préjudice pécuniaire").⁴⁾ Unter materiellem Schaden versteht das französische Recht also den reinen Vermögensschaden ("préjudice patrimonial").⁵⁾ Als solcher ist z. B. auch der sog. merkantile Minderwert einer Sache anerkannt.⁶⁾

Wie im deutschen Recht⁷⁾, so ist auch hier die Verletzung eines materiellen Rechtsguts nicht erforderlich, denn das Vermögen kann auch durch Beeinträchtigung ideeller Güter (Ehre, Geschäftsname etc.) beschädigt werden.⁸⁾

1) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 214. S. 268.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 171. II. S. 584.

2) Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 1071. S. 603.

Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 989. S. 373.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 171. II. S. 584.

3) Art. 3 des "Code de procédure pénal":

(1) L'action civile peut-être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction.

(2) Elle sera recevable pour tous chefs de dommages, aussi bien matériels que corporels ou moraux, qui découleront des faits objets de la poursuite.

4) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 215. S. 269. u. Nr. 293. S. 377.

Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 990, 991. S. 373.

Jurisclassseur (ohne Angabe des Verfassers) Art. 1382-1383. Fasc. II. 3 - Heft Nr. 29 ff.

5) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 215. S. 279.

Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 1072. S. 604.

6) Cour d'Appel Paris 26. 3. 1963. Gaz. Pal. 1963. I. 326.

Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 294. S. 378.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 171. II. S. 584.

7) statt aller vgl. Larenz a. a. O. Bd. I. § 14 II c.

8) Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 294 S. 378

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 171 II. S. 584

a) Gleicher Begriff im Delikts- und Vertragsrecht.

Der materielle Schaden wird in gleicher Weise bei vertraglicher wie deliktischer Haftung anerkannt.¹⁾

Im Deliktsrecht bestimmt Art. 1382 C.c., daß derjenige zum Schadensersatz verpflichtet ist, "qui cause à autrui un dommage". Durch diese weite Fassung wird jedes materielle Interesse geschützt und jede Art materiellen Schadens bei Vorliegen der übrigen Haftungsvoraussetzungen ersetzt.²⁾

Im Vertragsrecht fehlt es an einer dem Art. 1382 C.c. entsprechenden generellen Regelung. Jedoch bestimmt Art. 1149 C.c., daß sich der Schadensersatzanspruch des Gläubigers nach dem erlittenen Verlust und dem entgangenen Gewinn zu richten habe. Dadurch erfaßt Art. 1149 C.c. jede Art eines durch Unmöglichkeit oder Verzug verursachten Vermögensschadens.³⁾

b) Die Elemente des materiellen Schadens.

Der Richter muß beim Schätzen des Schadens zwei Elemente berücksichtigen. Der materielle Schaden setzt sich aus dem "damnum emergens", also dem "Substanzschaden" und dem "lucrum cessans", dem entgangenen Gewinn zusammen.⁴⁾

Diese Unterscheidung wurde aus dem römischen Recht übernommen.⁵⁾

Ob diese Elemente in gleicher Weise bei der Haftung auf Grund Vertrages und auf Grund Delikts zu berücksichtigen sind, ist umstritten.

1) Mazeaud-Tunc. a. a. O. II. Nr. 215. S. 269.

2) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 210. S. 264.
Cass. crim. 20. 2. 1863. S. 1863. 1. 321.

3) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 211. S. 265.
vgl den dort abgedruckten Auszug aus der Rede des Tribuns Mauricault vor dem Tribunal: "Les dommages - intérêts à adjuger au créancier... doivent naturellement l'indemniser de tout le tort qu'il éprouve par l'inexécution ou le retard."

4) Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 826. S. 305. u. Nr. 1142. S. 438.
Planiol-Ripert-Radouant a. a. O. VII. Nr. 855. S. 183.
Lalou a. a. O. Nr. 68. S. 37.

Mazeaud-Tunc. a. a. O. III. Nr. 2361. S. 494.

5) Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 826. S. 305.

Im Vertragsrecht bestimmt Art. 1149 C.c. ausdrücklich, daß der Schuldner den erlittenen Verlust (*perte subie*)¹⁾ und den entgangenen Gewinn (*gain manqué*) zu ersetzen habe.¹⁾ So kann z.B. der Empfänger einer bereits bezahlten Lieferung im Falle eines Mankos vom Transporteur nicht nur den für die verlorengegangene Ware gezahlten Preis, sondern auch eine Entschädigung für den durch den Wiederverkauf erzielbaren Gewinn verlangen.²⁾

Da es im Deliktsrecht an einer dem Art. 1149 C.c. entsprechenden gesetzlichen Regelung fehlt, sehen einige Gerichte³⁾ und einzelne Autoren⁴⁾ die Berücksichtigung beider Schadenselemente bei deliktischer Haftung nicht als zwingend, sondern nur als möglich an. Die in der Rechtsprechung⁵⁾ und im Schrifttum⁶⁾ herrschende Meinung erblickt jedoch in Art. 1149 C.c. ein allgemeines Prinzip, das in gleicher Weise für das Vertrags- wie für das Deliktsrecht gelte. Die entsprechende Anwendung des Art. 1149 C.c. leitet man zum Teil aus Art. 1382 C.c. ab, der davon ausgehe, daß sowohl die effektive Vermögensverringerung wie auch die verhinderte Vermögensvermehrung zu ersetzen seien, denn Art. 1382 C.c. verpflichte den Schuldner zum "réparer", d.h. zur Herstellung des ohne Schadensereignis bestehenden Vermögenszustandes. Dazu sei eine beide Schadenselemente umfassende Ersatzleistung erforderlich.⁷⁾

Wenn, wie festgestellt, im Vertrags- wie Deliktsrecht beide Schadenselemente bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen sind, ist damit nicht gesagt, daß Schadensersatz nur gewährt wird, wenn beide Elemente zugleich erfüllt sind.

1) Trotz dieser klaren gesetzlichen Regelung lehnte Cass.req. 21.10.1925.D.1926.1.9. den Ersatz entgangenen Gewinns ab.

2) Carbonnier a.a.O.II.Nr.154.I.B.S.510.

3) Cass.crim.15.6.1923.D.1924.1.135.
Cass.crim.29.11.1955.D.S.1956.177.

4) Demogue, *Traité des obligations en général*, IV.Nr.453 bis S.114.

Lalou a.a.O.Nr.71.S.38.

Brun, André "Rapports et domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle." Diss.Lyon 1931.Nr.58.

5) Cass.crim.28.2.1936.D.H.1936.254.
Cass.crim.29.11.1955.D.S.1956.177.

6) Mazeaud-Tunc.a.a.O.III.Nr.2361.S.494 ff.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.154.S.509.u.Nr.171.II.A-S.584.

Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.895.S.498.u.Nr.1072 S.603.

7) Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2361.S.494 ff.

Der entgangene Gewinn oder der erlittene Verlust können der einzige Schaden sein, der als Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch ausreicht.¹⁾

Der entgangene Gewinn wird, wie oben²⁾ ausgeführt, nur insoweit anerkannt, als das Interesse legitim, d.h. nicht ungesetzlich oder unmoralisch ist. Ein Gläubiger kann daher nicht den Gewinn verlangen, den er durch Verkauf einer Ware auf dem Schwarzmarkt hätte erzielen können.³⁾

2) Der immaterielle Schaden (préjudice moral)

Immaterieller Schaden ist der Nichtvermögensschaden.⁴⁾

a) Übersicht über die gesetzlichen Bestimmungen.

Der Code civil macht keinen Unterschied zwischen materiellem und immateriellem Schaden. Die Verfasser des Code civil hatten bei der Abfassung des Kapitels über Delikte das Problem des immateriellen Schadens nicht gesehen.⁵⁾ Aus Art. 1382 C.c., der bestimmt, daß jedes schuldhafte Handeln oder Unterlassen, das einem anderen einen Schaden zufügt, zum Schadensersatz verpflichtet,⁶⁾ kann nichts für oder gegen eine Anerkennung des immateriellen Schadens im französischen Recht geschlossen werden.⁷⁾

In einer Vielzahl von Einzelbestimmungen im Code civil, Code de procédure civile und Code pénal ist jedoch eine

1) Trib. civ. Seine 23. 10. 1942. D. Crit. 1943. 83.

Planioi-Ripert-Radouant a. a. O. VII. Nr. 855. S. 184. Anm. 1.

2) vgl. oben S. 7.

3) Trib. civ. Seine 23. 10. 1942. D. Crit. 1943. 83.

Planioi-Ripert-Radouant a. a. O. VII. Nr. 855. S. 184. Anm. 1.

4) Lalou a. a. O. Nr. 149. S. 96.

Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 1073. S. 603.

Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 293. S. 377.

Dazu, daß aus der Verletzung eines ideellen Rechtsguts ein materieller Schaden resultieren kann, vgl. oben S. 16.

5) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 301 ff. u. S. 383 ff.

6) Art. 1382 C.c.: "Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer."

7) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 301. 303. S. 383. 385.

Auch die Art. 1382 ff. lassen nicht den Schluß zu, daß der immaterielle Schaden zu ersetzen ist.

Schadensersatzpflicht vorgesehen für Schäden, die immaterieller Natur sind.¹⁾

Neuere Gesetzestexte sehen ausdrücklich einen Ersatz für "préjudice moral" vor. So kann nach dem durch Ergänzung vom 2. April 1941 erweiterten Art. 301 C. c. der unschuldige Ehepartner im Scheidungsfall vom anderen Teil Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens verlangen, sofern er durch die Scheidung verursacht wurde.²⁾

Rechtsprechung und Schrifttum haben den durch die Einzelbestimmungen gezogenen Rahmen durchbrochen und ersetzen heute grundsätzlich einen immateriellen Schaden in gleichem Maße wie einen materiellen.³⁾

b) Ersatz des immateriellen Schadens in der Lehre.

Da es an einer klaren gesetzlichen Regelung fehlt, war die Anerkennung einer Entschädigung für "préjudice moral" lange Zeit umstritten.

Dabei lassen sich drei Gruppen von Autoren unterscheiden, die entweder für eine völlige Ablehnung oder für ein "gemischtes System" oder für eine integrale Reparation des immateriellen Schadens eintreten.

1) Im Code civil: Art. 52, 68, 179.

Im Code de procédure civile: Art. 246, 314, 360, 361, 390, 494, 500, 513, 516.

Im Code pénal: Art. 114, 117, 119, 430, 433.

Über weitere gesetzliche Bestimmungen vgl. Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Anm. 3, 4, 5 zu Nr. 302, S. 384.

2) Art. 301. Abs. II.: "Indépendamment de toutes autres réparations dues par l'époux contre lequel la divorce a été prononcé, les juges pourront allouer au conjoint qui a obtenu la divorce des dommages - intérêts pour le préjudice matériel ou moral à lui causé par la dissolution du mariage."

3) Mazeaud-Tunc, a. a. O. I. Nr. 316, S. 393.

Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI, Nr. 546, S. 753 ff.

Stoll empfiehlt sich eine Neuregelung des Geldersatzes für immateriellen Schaden? in Verhandlungen des Deutschen Juristentages, 45, 1, 1, S. 76.

Die erste Gruppe¹⁾ hält jede Vergütung für "préjudice moral" für unstatthaft, da ein immaterieller Schaden nicht in adäquater Weise durch eine Geldsumme repariert werden könne. Die Entschädigung stelle daher für das Opfer einen reinen Gewinn und für den Schädiger eine Privatstrafe dar.²⁾

Unter der Gruppe, die für ein "gemischtes System" eintreten, werden die Autoren zusammengefaßt, die einen Schadensersatz für immateriellen Schaden teils zulassen oder teils ablehnen. Aubry-Rau³⁾ wollen immateriellen Schaden nur ersetzen, wenn er durch ein Strafdelikt verursacht wurde. Andere Autoren⁴⁾ unterscheiden zwischen der "partie sociale du patrimoine moral", also dem sozial bedeutsamen Teil der ideellen Güter wie Ehre, Ansehen, guter Ruf⁵⁾ und der "partie affective de ce patrimoine", den Gefühlswerten. Nur die Verletzung des ersten Teils soll zum Schadensersatz verpflichten, da entweder mit dieser Verletzung in der Regel ein materieller Schaden verbunden sei oder eine Verletzung von Ehre, Ansehen etc. im Gegensatz zu der Beeinträchtigung von Gefühlswerten in Geld schätzbar und meßbar sei.⁶⁾

Diese Auffassungen, die entweder einen Ersatz des immateriellen Schadens ganz oder teilweise ablehnen, sind heute überwunden.⁷⁾ Das Schrifttum vergütet einen "préjudice moral" in gleicher Weise wie einen materiellen Schaden.⁸⁾

-
- 1) Baudry-Lacantinerie-Barde, Des Obligations.IV.Nr.2871.
Weitere Autoren: vgl. Nachweise bei Mazeaud-Tunc.a.a.O.
I.Nr.309.Anm.1.S.387.
 - 2) vgl. auch Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.546.S.753 ff.
 - 3) Aubry-Rau, "Droit civil français". 5.Aufl.§ 445.S.345-348.
 - 4) vgl. die Zusammenstellung bei Mazeaud-Tunc.a.a.O.I.Nr.
308.Anm.1.S.387.
 - 5) Stoll a.a.O.S.76. übersetzt "partie sociale du patrimoine
moral" mit "ideell zu bewertende soziale Verhältnisse eines
Menschen".
 - 6) Mazeaud-Tunc.a.a.O.I.Nr.308.S.387.
 - 7) Mazeaud-Tunc.a.a.O.I.Nr.315.S.392.
Stoll a.a.O.S. 76.
 - 8) Aubry-Rau-Esmein "Droit civil français." VI.S.406.
Carbonnier a.a.O.II.Nr.172.S.584.
Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.998.S.377.
Planiol-Ripert-Esmein, a.a.O.VI.Nr.546.S.753.
Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.1073.S.603.
Demogue a.a.O.IV.Nr.402.S.43.
Lalou a.a.O.Nr.149.S.95.
Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.315.m.w.N. unter Anm.2, S.393.

c) Ersatz des immateriellen Schadens in der Rechtsprechung.

a1) Anerkennung immateriellen Schadens im Deliktsrecht.

Die französische Rechtsprechung wird seit einer Entscheidung des Kassationsgerichts aus dem Jahre 1833¹⁾ als gefestigt angesehen.²⁾

In diesem Prozeß hatte der Generalanwalt in seiner Konklusion dem materiellen Schaden zwar den immateriellen als ebenfalls zu ersetzenden Schaden gegenübergestellt und als Beispiel den Kummer angeführt, den der Tod einer nahestehenden Person verursachen könne. Das Urteil selbst differenziert jedoch nicht zwischen den beiden Schadensarten. Der Sachverhalt war folgender: Die Apotheker des Seine-distrikts klagten gegen mehrere Personen, die illegal die Pharmazie ausgeübt hatten. Da die Kläger den ihnen entstandenen materiellen Schaden als Folge des unzulässigen Wettbewerbs nicht beziffern konnten, bezeichnete der Generalanwalt den Schaden als "immateriell".³⁾ Das Gericht gewährte eine Entschädigung, ohne sich darauf festzulegen, daß der Schaden materiell oder immateriell sei. Daher ist diese Entscheidung für die Anerkennung eines Ersatzanspruchs für "préjudice moral" nicht überzeugend.⁴⁾

Nach anfänglichem Zögern, besonders der Berufungsgerichte, hat sich der Grundsatz von der schadensrechtlichen Gleichbehandlung immateriellen und materiellen Schadens durchgesetzt.⁵⁾

b1) Anerkennung immateriellen Schadens im Vertragsrecht.

Wenn die Lehre nach anfänglicher Ablehnung⁶⁾ das immaterielle Interesse im Vertrag heute in gleicher Weise anerkennt

1) Cass. Chambres réunies 16.6.1833.1.458.

2) Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 318. S. 395

Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 1073. S. 603. ff.

3) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 546. S. 754. Anm. 4.

4) So auch Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 546. S. 754. Anm. 4.

5) Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 318. S. 395.

Stoll a. a. O. S. 75.

Im Hinblick auf eine schadensrechtliche Gleichbehandlung spricht Esmein in Planiol-Ripert a. a. O. VI. Nr. 546 S. 755 von einer "assimilation du dommage moral au dommage matériel", da in beiden Fällen der Mensch und nicht die Sache von der Ersatzleistung profitiere.

6) Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 833. S.

wie ein materielles Interesse¹⁾, so ist es schon schwerer, die Rechtsprechung auf einen einheitlichen Nenner zu bringen. Es gibt eine Anzahl sich widersprechender Entscheidungen²⁾.

In den Fällen der Körperverletzung, z.B. infolge einer ärztlichen Behandlung³⁾ oder einer Kur in einem Schönheitssalon⁴⁾ oder durch Eisenbahnunfall⁵⁾, wird ohne weiteres ein Schmerzensgeld zugesprochen.

Aber auch in einer Reihe anderer Fälle ersetzen die Gerichte heute den im Rahmen eines Vertragsverhältnisses eingetretenen immateriellen Schaden: Ein Theaterdirektor, der eine Schauspielerin nicht in der vertraglich festgelegten Weise auf einem Werbeplakat herausgestellt hatte, wurde zum Ersatz des ihr dadurch entstandenen immateriellen Schadens verurteilt.⁶⁾

Ein Steinmetz, der die Erneuerung einer Friedhofskonzession unterließ, so daß das Grab geöffnet und die Gebeine umgelegt wurden (die Eltern wußten nicht mehr, wo ihr Kind begraben lag), mußte den Eltern eine Entschädigung für "préjudice moral" zahlen.⁷⁾

Ein Autor, dessen Werk fehlerhaft und entgegen den Regeln der Druckkunst präsentiert wurde, konnte wegen des immate-

-
- 1) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.299.S.381.u.Nr.330.S.413.
Lalou a.a.O.Nr.157.S.103.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.857.S.186 ff.
Ein Teil der Lehre, besonders das ältere Schrifttum, lehnte, gestützt auf Pothier und Domat, den Ersatz eines immateriellen Schadens bei vertraglicher Haftung ab.
Pothier und Domat vertraten die Auffassung, das römische Recht habe das ideelle Interesse im Vertrag nicht anerkannt. Die neuere Lehre - vgl. dazu Mazeaud-Tunc a.a.O.Nr.331.S.413. - kommt in ausführlichen Untersuchungen zu dem Ergebnis, daß das röm. Recht auch bei vertraglicher Haftung immateriellen Schaden ersetzt hat.
 - 2) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.857.S.188.
vgl. die dort genannten Entscheidungen.
 - 3) Cour d'Appel Grenoble 4.11.1946.D.1947.79.
Trib.civ.Lyon 3.1.1936.D.H.1936.127.
 - 4) Cour d'Appel Paris 23.11.1948.D.1949.J.57.
 - 5) Cass.civ. 22.10.1946.D.1947.59.
 - 6) Trib.comm.20.2.1932. Gaz.Pal.1932.1.895.
Zu der Frage, ob es sich hier um immateriellen Schaden handelt, vgl. unten S.37
 - 7) Cour d'Appel Paris 25.5.1950.D.1950.439.

riellen Schadens mit Erfolg seinen Verleger verklagen.¹⁾ Auch ein Unternehmer, mit der Errichtung eines Grabmonuments beauftragt, dieses Werk aber in einer Zeitspanne von 10 Jahren nicht vollendete, verursachte der Familie, die Eigentümerin der Familiengruft ist, einen zum Schadenersatz verpflichtenden immateriellen Schaden.²⁾

Die Zahl der Entscheidungen³⁾, die zweifelsfrei einen immateriellen Schaden betreffen, ist gering, denn bei vielen Urteilen hat die Verletzung des idealen Rechtsguts möglicherweise Vermögenseinbußen zur Folge gehabt, so daß zweifelhaft ist, ob tatsächlich immaterieller Schaden ersetzt wurde.⁴⁾

Die nicht oder nicht richtig angekündigte Schauspielerin litt in ihrem Ansehen und in ihrer Publizität, was in Zukunft zu geringerer Gage führen kann. Ein fehlerhaft und nicht kunstgerecht gedrucktes Buch beeinträchtigt nicht nur den Ruf des Autors, sondern auch den Absatz des Buches.

Trotz dieser Bedenken läßt die Gesamtheit der im Bereich der Vertragshaftung ergangenen Entscheidungen Schluß zu, daß die französische Rechtsprechung auch einen im Rahmen vertraglicher Beziehungen entstandenen immateriellen Schaden ersetzt.⁵⁾ Dieses Ergebnis wird noch dadurch bestärkt, daß keine jüngere Entscheidung bekannt ist, die den Ersatz immateriellen Schadens wegen vertraglicher Beziehungen abgelehnt hat.

c1) Die geschützten Persönlichkeitsgüter.

Wenn es auch schwierig ist, sich einen Überblick über die umfangreiche und oft widersprüchliche Rechtsprechung zu verschaffen, so lassen sich doch an Hand der Entscheidungen bestimmte durch einen Ersatzanspruch geschützte Persönlichkeitsgüter unterscheiden.⁶⁾

1) Cour d'Appel Angers 22.10.1938. Gaz. Pal. 1939.1.44.

2) Cour d'Appel Paris 24.1.1928. Gaz. Trib. 17.7.1928.

3) vgl. weitere Entscheidungen bei Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 334. S. 416.

4) vgl. auch Stoll a. a. O. S. 84.

5) Planiol-Ripert-Radouant a. a. O. VII. Nr. 857. S. 188.

Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 333 ff. S. 415 ff.

vgl. neuerdings Tribunal de grande instance Tarascon 18.5.66 (Gaz. Pal. 1966.2. Somm. 2).

6) vgl. auch Remé a. a. O. S. 18.

a2) Verletzung der körperlichen Integrität (Atteinte à l'intégrité de la personne humaine).

Am häufigsten wird immaterieller Schaden in den Fällen der Verletzung der körperlichen Integrität ersetzt.

Diese Fälle sind jedoch nach der neueren Unterscheidung zwischen materiellem, immateriellem und körperlichem Schaden¹⁾ gesondert zu behandeln.²⁾ Das gleiche gilt für den durch Verletzung herbeigeführten sog. ästhetischen Schaden, z.B. infolge von nicht zu beseitigenden entstellenden Gesichtsverletzungen.³⁾

b2) Ehrverletzung (Atteinte à l'honneur et à la réputation).

Wer in seiner Ehre gekränkt, in seinem guten Ruf beeinträchtigt oder in seiner Würde verletzt wird, kann vom Schädiger eine Entschädigung in Geld für die erlittene Schmach und den empfundenen Schmerz verlangen.⁴⁾

Eine Entschädigung wird gewährt bei Beleidigung oder Diffamierung.⁵⁾

Zum Schadensersatz verpflichtet ein grundloser Bruch eines Verlöbnisses, wenn es in ehrverletzender Form geschah,⁶⁾ ferner eine Verführung,⁷⁾ auch der unberechtigte Ausschluss eines Mitglieds⁸⁾ oder die willkürliche Drohung mit einer Tonsur gegenüber einem Mädchen, das im Ruf stand, sich dem Feind gegenüber zugänglich gezeigt zu haben.⁹⁾

Eine Zeitschrift, die unberechtigt "Erinnerungen aus dem Privatleben" einer bekannten Künstlerin veröffentlichte, wurde zur Zahlung von 1,2 Millionen Francs Schadensersatz

1) vgl. oben S. 16

2) vgl. dazu unten S. 43

3) vgl. dazu unten S. 43 ff

4) eine höchstrichterliche Entscheidung dazu erging bereits im Jahre 1842: Cass.req. 24. 5. 1842. S. 1842. 1. 920.

5) Cour d' Appel Rennes 2. 2. 1925. Gaz. Pal. 1925. 2. 27.

Cour d' Appel Dijon 8. 1. 1936. S. 1936. 2. 89.

Cour d' Appel Rennes 31. 5. 1951. D. 1951. 484.

vgl. auch Zusammenstellung bei Planiol-Ripert-Esmein a. a. C. VI. Nr. 548. S. 756. Anm. 5.

6) Cass.req. 16. 1. 1877. D. 77. 1. 85.

Cass.civ. 3. 7. 1944. D. 1945. 81.

Cass.civ. 16. 3. 1955. D. 1955. 324.

Cour d' Appel Paris 8. 11. 1957. D. 1958. 45.

AA: Cour d' Appel Avranches 27. 4. 1953. D. 1953. 363.

7) Cass.civ. 4. 2. 1924. D. 1924. 1. 38. (2. Fall).

8) Trib.civ. Nantes 25. 3. 1932. Gaz. Pal. 1932. 2. 225.

9) Cour d' Appel Dijon 25. 7. 1946. Gaz. Pal. 1946. 2. 206.

verurteilt.¹⁾ Wer einem Beamten Unterschlagung unterstellt und dadurch Ehre und Ruf verletzt, muß den daraus resultierenden immateriellen Schaden ersetzen.²⁾

Ein Historiker, der über die Entwicklung der drahtlosen Telegrafie berichtet und bewußt den Namen eines an der Erforschung maßgeblich beteiligten Physikers verschweigt, verursacht diesem einen immateriellen Schaden.³⁾

c2) Verletzung des Namensrechts (Atteinte au droit d'une personne sur son nom).

Viele Entscheidungen gewähren eine Entschädigung für mißbräuchliche Benutzung eines Namens.⁴⁾ Ausgegangen wird von einem "Eigentum am Namen" ("propriété au nom").⁵⁾

In einem Fall war der Kläger gegen seinen Willen auf eine Kandidatenliste für eine Kommunalwahl gesetzt worden.⁶⁾

Der eigene Name ist grundsätzlich auch dagegen geschützt, daß ihn ein Künstler oder Schriftsteller als Pseudonym verwendet, wenn durch den Gebrauch des Namens eine Verwechslung möglich ist.⁷⁾ Eine Ausnahme macht die Rechtsprechung dann, wenn das Pseudonym schon über einen längeren Zeitraum verwandt wird und in der Öffentlichkeit bekannt ist.⁸⁾

Die Theorie vom "Eigentum am Namen" wurde auch auf den Vornamen und das Pseudonym ausgedehnt.⁹⁾

1) Cour d'Appel Paris 16.3.1955.D.1955.295.

Im Fall klagte Marlene Dietrich gegen die Wochenzeitschrift "France-Dimanche", die "Erinnerungen aus dem Privatleben" in der Form veröffentlichte, daß der Leser den Eindruck gewann, als erzähle sie selbst ihre Erlebnisse.

2) Cass.civ.13.10.1955.D.1956.Somm.32.

Cass.civ.2.3.1955.Bull.civ.1955.2.Nr.126.S.76.

3) Cass.civ.27.2.1951.D.1951.329. Es handelt sich um die Beteiligung des Physikers Branly.

4) vgl. die Zusammenstellung bei Savatier a.a.O.II.Nr.535 S.101.

5) Savatier a.a.O.II.Nr.535.S.101.

6) Cass.civ.24.3.1896.1.321.

7) Cass.req.15.6.1942.Gaz.Pal.1942.2.104. vgl. auch Anm. zu Cour d'Appel Aix 17.5.1961.in D.1961.S.434.

8) Cour d'Appel Aix 17.5.1961.D.1961.S.434.
(Hier wurde das Pseudonym bereits 30 Jahre verwandt.)
Trib.civ. Seine 1.8.1903.D.P.1904.2.4. (17 Jahre).

9) Cour d'Appel Paris 10.12.1931.S.1932.2.44.
Trib.civ.Seine 22.5.1935.Gaz.Pal.1935.2.285.

d2) Verletzung der elterlichen Gewalt (Atteinte à la puissance paternelle).

Die Beeinträchtigung oder Verletzung der elterlichen Autorität wird durch die Pflicht zum Schadensersatz sanktioniert. In einem Fall, über den das Appellationsgericht Nancy zu entscheiden hatte, hatte der Beklagte einem Kind gegen den Willen des Vaters Zuflucht gewährt.¹⁾

Personen, die ein Kind ohne Zustimmung der Eltern taufen²⁾ oder ohne Einwilligung des Vaters in einem Knabenchor mitwirken lassen³⁾, sind den Eltern zum Ersatz des aus der Nichtachtung der elterlichen Autorität entstandenen immateriellen Schadens verpflichtet.

e2) Die Ehestörung (Atteinte aux droits maritaux, aux droits de la famille).

Die französische Rechtsprechung schützt im Gegensatz zur deutschen Jurisdiktion⁴⁾ die Ehe gegen Ehebruch durch einen deliktischen Schadensersatzanspruch für den erlittenen materiellen und immateriellen Schaden (Art. 1382 C. c.). Die Praxis der Gerichte ist seit langem gefestigt.⁵⁾ Für die Schadensersatzklage ist die vorherige Scheidung oder Trennung von Tisch und Bett keinesfalls erforderlich. Dies bestätigte die Zivilkammer der Cour de Cassation in einer Entscheidung vom 9. November 1965⁶⁾, als der beklagte Ehemann zum Schadensersatz verurteilt wurde, weil er seiner Frau den Zutritt zur ehelichen Wohnung verwehrt hatte.

1) Cour d' Appel Nancy 25. 1. 1873. S. 1873. 2. 255

2) Trib. Civ. Poitiers 5. 7. 1928. S. 1929. 2. 79.

3) Trib. de Paix Saintes 10. 11. 1906. D. P. 1907. 5. 32.

4) BGH 6. 2. 1957 BGHZ 23, 279.

5) Cass. crim. 22. 9. 1837. S. 1838. 1. 331.

Cour d' Appel Besançon 14. 3. 1850. D. P. 1852. 2. 50

Cass. req. 1. 12. 1873. D. P. 1874. 1. 345.

6) Cass. civ. 9. 11. 1965 D. . . 1966. J. 80 mit Anm. J. Mazeaud

a3) Der Anspruch gegen den Ehebrecher und den Beteiligten.

Ein Ehemann kann eine Entschädigung in Geld von dem Liebhaber seiner Frau "wegen Zerstörung des häuslichen Herdes" verlangen.¹⁾ Die Gerichte erkennen z. T. auch dann einen Ersatzanspruch an, wenn der Ehebruch nicht bewiesen ist.²⁾

Die Cour d'Appel Besançon³⁾ sah es bereits in einer Entscheidung aus dem Jahre 1950 als ausreichend an, daß das Ansehen der verheirateten Frau durch die Existenz skandalöser Beziehungen schwer getroffen worden sei. Der betrogene Ehemann kann aber nicht nur der Ehebrecher allein, sondern diesen auch zusammen mit der schuldigen Ehefrau als Gesamtschuldner verklagen.⁴⁾ Ehefrau und Komplize können auch auf verschiedenen hohe Ersatzsummen verurteilt werden.⁵⁾

Die gleichen Rechte stehen auch der Ehefrau zu, wenn der Ehemann sich eine Geliebte nimmt und es zu einer Zerrüttung der Ehe kommt.⁶⁾

1) Trib. civ. Châlons sur Marne 31. 7. 1936. Gaz. Pal. 1936. 2. 701.

Cour d'Appel Amiens 5. 5. 1949. Gaz. Pal. 1949. 2. 159
Cass. crim. 22. 9. 1837. 1. 331

2) Cour d'Appel Colmar 12. 6. 1953. D. 1953. J. 653

3) Cour d'Appel Besançon 14. 3. 1850. D. 1852. 2. 150
vgl. auch Cour d'Appel Aix 7. 6. 1882. S. 1883. 2. 218

4) Cour d'Appel Toulouse 6. 11. 1951. D. 1952. J. 300
Cour d'Appel Paris 23. 5. 1955. D. 1955. J. 444
Cour d'Appel Agen 18. 7. 1902. D. P. 1903. 2. 344.

5) Padrutt, Die Ehestörungsklage, Diss. Bern 1954. S. 79

6) Cour d'Appel Paris 23. 5. 1955. D. 1955. J. 444
Trib. corr. Seine 14. 3. 1944. Gaz. Pal. 1944. 2. 69

Die gewährten Schadensersatzsummen sind unterschiedlich hoch. Die Cour d'Appel Amiens¹⁾ sah erst in einem Betrage von 100.000 frs. eine ausreichende Entschädigung. Zum Teil sprechen die Gerichte aber auch nur einen prinzipiellen Ersatz zu.²⁾ Die vom Liebhaber der Frau an den verletzten Ehemann gezahlte Entschädigung wird auch bei ehelicher Gütergemeinschaft nicht Gemeinschaftsgut; sie verbleibt ausschließlich beim Mann.³⁾ Andernfalls könnte die Frau aus ihrem ehebrecherischen Verhalten noch Vorteile ziehen.

Der schuldige Eheeteil kann aber keinesfalls seinen Komplizen, mit dem er selber ehebrecherische Beziehungen unterhalten hat, auf Schadensersatz in Anspruch nehmen.⁴⁾ Auch hier gilt, daß der Rechtsbrecher aus seinem rechtswidrigen Verhalten nicht noch Nutzen haben soll. Interessant ist auch eine Entscheidung der Cour d'Appel Paris.⁵⁾ Sie wies die Klage einer geschiedenen Frau ab, die gegen ihren Ehebruchkomplizen geklagt hatte, weil dieser den Ehebruch ihrem Mann verraten hatte, wodurch es zur Scheidung der Ehe gekommen war. Das Gericht entschied, die Preisgabe durch den Mann könne nicht als "direkte, unmittelbare und notwendige Ursache" der Scheidung angesehen werden.

1) Cour d'Appel Amiens 25.4.1939.S.1940.2.44

6) Planiol-Ripert-Boulanger I.S.791 mit Hinweis auf die Praxis der Gerichte.

7) Cour d'Appel Amiens 25.4.1939.S.1940.2.44

8) Padrutt aaO. S.8 3 mwN.

9) Cour d'Appel Paris 26.11.1965 D.1966.Somm.66

b3) Art. 301 Abs. II: Der Anspruch im Fall der Scheidung.

Für den Fall der Scheidung sieht Art. 301 Abs. II C. c. heute neben dem nach Abs. I des Art. 301 C. c. gewährten Unterhaltsanspruch für den unschuldigen Ehepartner einen Schadensersatzanspruch für den durch die Scheidung verursachten materiellen und immateriellen Schaden vor.¹⁾

Da vor Einführung des Abs. II des Art. 301 C. c.²⁾ die deliktische Generalklausel des Art. 1382 C. c. als Anspruchsgrundlage diente, sieht man den später eingefügten Art. 301 Abs. II C. c. als einen Anwendungsfall des Art. 1382 C. c. an³⁾.

Auf Grund von Art. 301 Abs. II wurde z. B. eine Frau, die ihrem Mann z. Z. seiner Gefangenschaft untreu gewesen war, zum Schadensersatz verurteilt, da sie durch ihr Verhalten die Scheidung der Ehe, in der er nach seiner Rückkehr Geborgenheit und Unterstützung hätte erwarten dürfen, unvermeidbar gemacht habe.⁴⁾

Die Cour de Cassation hat sogar eine Entschädigung nach Art. 301 C. c. Abs. II nicht nur für den durch die Scheidung verursachten Schaden⁵⁾ zugesprochen, sondern auch für einen unabhängig von der Scheidung schon im Jahr vorher aus der Nichtzahlung von Unterhalt entstandenen Schaden.⁶⁾

1) Art. 301. Abs. II.: Indépendamment de toutes autres réparations dues par l' époux contre lequel le divorce a été prononcé, les juges pourront allouer au conjoint qui a obtenu le divorce des dommages-intérêts pour le préjudice matériel à lui causé par la dissolution du mariage.

Die Rechtsprechung gewährt den Schadensersatz nach Art. 301. Abs. II nur dem schuldlos Geschiedenen, vgl. Cass. civ. 7. 3. 1951. D. 1951. J. 331.

Über die Grundsätze bei der Bemessung vgl. Cour d' Appel Paris 14. 6. 1963. D. 1964. 131.

2) Gesetz vom 2. 4. 1941. D. C. 1941. L. 61.

3) Lalou a. a. O. Nr. 191. S. 132.; Stoll a. a. O. S. 82.

4) Cass. req. 28. 7. 1947. Gaz. Pal. 1947. 2. 212.

5) Diese Entscheidung steht daher im Widerspruch zu Art. 301 Abs. II, der bestimmt, daß Schadensersatz "pour le préjudice matériel ou moral à lui causé par la dissolution du mariage" verlangt werden könne.

6) Cass. civ. 12. 2. 1951. Gaz. Pal. 1951. 1. 267.
vgl. Lalou a. a. O. Nr. 191. S. 134. m. w. N.

Der Schadensersatzanspruch kann auch außerhalb des Scheidungsprozesses geltend gemacht werden,¹⁾ selbst noch nach wirksamer Scheidung.²⁾

c3) Art. 311 Code civil: Der Anspruch bei Trennung von Tisch und Bett.

Durch Gesetz vom 29. Mai 1948 wurde Art. 311 C.c. dahin erweitert, daß auch der unschuldige Ehegatte, der das Recht zum Getrenntleben ("séparation de corps") erhalten hatte, vom anderen Ersatz des durch die Trennung verursachten immateriellen Schadens verlangen kann.

Wird nach Art. 311 C.c. Schadensersatz gewährt für einen aus dem Getrenntleben herrührenden Schaden, dann ist ein erneuter Schadensersatz nach Art. 301 Abs. II C.c. im Scheidungsfall nicht ausgeschlossen.³⁾

f2) Verletzung religiöser und patriotischer Überzeugungen (Atteinte aux convictions ou sentiments religieux ou patriotiques)

Wenn es zu einer schweren Verletzung religiöser und patriotischer Empfindungen und Überzeugungen gekommen ist, zögern die Gerichte nicht, den Betroffenen mit Geld zu entschädigen.

Ein Chorleiter hatte die Gebräuche einer Kirchengemeinde mißachtet und wurde zum Ersatz des aus der Mißachtung herrührenden immateriellen Schadens verurteilt.⁴⁾

Ein Lehrer, der gegenüber Schülern seiner Klasse die französische Armee bespöttelt und den religiösen Glauben der Kinder verächtlich gemacht hatte, verstieß gegen die "Neutralität der Schule": Der Vater eines Schülers erhielt für seinen Sohn Schadensersatz in Geld.⁵⁾

Ähnlich liegt eine Entscheidung, in der ein Lehrer verurteilt wurde, der seinen Schülern Diktate gab, in denen er Kirche und Geistliche attackierte.⁶⁾

1) Cass. civ. 31. 7. 1952. S. 1953. I. 101; Cass. civ. 16. 7. 1962. D. 1962. J. 737.

2) Cour d' Appel Rouen 2. 4. 1952. D. 1952. J. 427.
Cour d' Appel Paris 25. 11. 1953. D. 1954. J. 59.

3) Cour d' Appel Rouen 4. 2. 1959. D. 1959. J. 339.

4) Cour d' Appel Paris 11. 3. 1952. D. 1952. 294.

5) Cour d' Appel Dijon 28. 12. 1908. D. 1909. 2. 12.

6) Cour d' Appel Toulouse 26. 1. 1914. D. 1914. 2. 93.

g2) Verletzung der Gefühlssphäre (Atteinte aux sentiments d'affections).

Die französischen Gerichte sprechen auch einen Ersatzanspruch zu für den Schmerz, den eine Person durch Tod oder Körperverletzung eines anderen erleidet.

Der Ersatz dieses Gefühlsschadens¹⁾ ist seit langer Zeit anerkannt.

Die größte Schwierigkeit hat die Rechtsprechung in der Begrenzung des Personenkreises, der sich auf ein Gefühl der Zuneigung zu dem Getöteten oder Verletzten berufen kann. Die Gerichte haben dieses Problem unter dem Begriff des "rechtlich geschützten Interesses", wie oben²⁾ bereits dargelegt wurde, behandelt.

Nachdem frühere Urteile der drei Kammern der Cour de Cassation eine Begrenzung auf einen bestimmten Personenkreis ausdrücklich ablehnten,³⁾ erkennen die Gerichte heute - ausgehend von einer Entscheidung der "Chambre des Requêtes" des Kassationsgerichts vom 2.2.1931⁴⁾ - ein rechtlich geschütztes Interesse grundsätzlich nur dann an, wenn zwischen Kläger und der Person, deren Tod oder Verletzung ihm Schmerz verursacht haben, eine "rechtliche, auf Verwandtschaft oder Ehe beruhende Bindung" (lien juridique, né de la parenté ou d'alliance) besteht.⁵⁾

Auf Grund dieses Kriteriums ist ein "intérêt légitime d'affection" nicht nur der Eltern⁶⁾ und der Kinder⁷⁾ des

1) Stoll a.a.O.S.80. spricht von "mittelbarem Gefühlsschaden."

2) vgl. oben S. 7 ff.

3) Cass.civ.13.2.1923.D.1923.1.52.
Cass.req.10.4.1922.S.1924.1.153.
Cass.crim.15.12.1923.D.1924.1.69.

4) Cass.req.2.2.1931.D.1931.1.113.

5) vgl. zur Entwicklung oben S. 7 ff.
Die überwiegende Lehre lehnt dieses Kriterium ab.
vgl. oben S. 11 ff.

6) Cass.crim.28.7.1933.Gaz.Pal.1933.2.626.
(Schadensersatz an Vater, Mutter und Geschwister).

7) Cass.crim.6.6.1952.S.1953.1.51.
Cour d'Appel Nîmes 20.6.1953.S.1954.2.144.
Cour d'Appel Paris 24.11.1956.Gaz.Pal.1957.1.19.

Opfers, sondern auch des Ehegatten¹⁾, der Geschwister²⁾, Großeltern³⁾ und Verschwägerten⁴⁾ anerkannt worden.

In einzelnen Entscheidungen wurden Ausnahmen gemacht, z.B. bei einer Person, die nicht aufgehört habe, ein "intérêt légitime d'affection" für das Opfer zu bezeugen⁵⁾ oder bei einer Verlobten⁶⁾, ja sogar bei der Konkubine.⁷⁾

Bei Körperverletzung zeigte sich die Rechtsprechung zögernder⁸⁾, um den Schmerz eines anderen in Geld zu entschädigen. Die Cour de Cassation gewährte einen Anspruch zum ersten Male im Jahre 1946, als ein Vater schwer an der durch einen Eisenbahnunfall verursachten Lähmung der einzigen Tochter litt.⁹⁾

Heute gibt es bereits eine Vielzahl von Urteilen, die ebenso wie beim Tod auch bei einer Körperverletzung eine Entschädigung zusprechen.¹⁰⁾ Der Schaden entfällt nicht dadurch, daß die unmittelbar verletzte Person schon entschädigt wurde.¹¹⁾

Ersetzt wurde auch der immaterielle Schaden einer Ehefrau, deren Mann durch eine Verletzung die Fähigkeit zum Ge-

1) Cass. civ. 23. 12. 1947. D. 1948. 112.

2) Cass. crim. 28. 7. 1933. Gaz. Pal. 1933. 2. 626.
Cour d'Appel Paris 10. 2. 1933. D. H. 1933. 290.

3) Cour d'Appel Nîmes 3. 4. 1933. D. H. 1933. 389.

4) Cass. crim. 31. 10. 1930. D. H. 1930. 572.

5) Cass. crim. 8. 7. 1936. Gaz. Pal. 1936. 2. 632.

6) Cass. crim. 5. 1. 56. D. 1956. J. 216. Die Strafkammer steht mit dieser Entscheidung in Widerspruch zur Zivilkammer der Cour de Cassation, vgl. dazu oben S. 8

7) Cass. crim. 13. 2. 1937. D. P. 1938. 1. 5.

Dagegen die Zivilkammer der Cour de Cassation und die Appellationsgerichte, vgl. oben S. 5 ff.

8) Eine Entscheidung erging bereits 1941: Cour d'Appel Nantes 18. 3. 1941. Gaz. Pal. 1941. 1. 455. (Eine Ehefrau, deren Mann durch Unfall den Verstand verlor, erhielt Schadensersatz für den ihr zugefügten immateriellen Schaden.)

9) Cass. civ. 22. 10. 1946. D. 1947. 59.

10) Cass. civ. 21. 10. 1960. D. 1961. somm. 18.

Cass. civ. 15. 2. 1956. D. 1956. J. 350.

Cour d'Appel Paris 26. 9. 1956. Gaz. Pal. 1956. 2. 233.

Trib. de Grande Inst. Rochefort s. mer. 29. 1. 1960. D. 1960. Somm. 87.

Trib. civ. Nogent s. Seine 29. 6. 1956. Gaz. Pal. 1956. 2. 233.

11) Cass. civ. 21. 10. 1960. D. 1961. Somm. 18.

AA: Trib. civ. Gaillac 24. 6. 1958. J. C. P. 1959. 2. 11113.

schlechtsverkehr verlor, wodurch ihr zugleich alle Hoffnung auf Nachkommen genommen wurde.¹⁾

Dem stehen allerdings Urteile gegenüber²⁾, die den Schaden des mittelbar Geschädigten als "indirekt"³⁾ nicht ersetzen.

Die Zivilkammer der Cour de Cassation geht in einer jüngeren Entscheidung sogar soweit, einen "préjudice moral" eines Pferdehalters bei Tod seines Rennpferdes ("Lunus") anzuerkennen.⁴⁾ In den Urteilsgründen heißt es: "... la mort d'un cheval de course peut être pour son propriétaire la cause d'un préjudice d'ordre subjectif et affectif susceptible de donner lieu à réparation."

Diesem höchstrichterlichen Urteil folgend, gewährte das "Tribunal de Grande Instance" von Caen⁵⁾ neben dem Ersatz des materiellen Schadens einen Schadensersatz von 600,- NF bei Tod eines Rassehundes, für den der Eigentümer eine besondere Zuneigung empfunden habe. In den Urteilsgründen heißt es, daß "die Affektionsinteressen Schutz verdienten, gleich ob es sich um ein menschliches Wesen handle oder um ein Haustier ...".

Diese beiden Entscheidungen sind in der Literatur auf heftige Kritik gestoßen.⁶⁾

Rodière⁷⁾ stellt dem Urteil der Cour de Cassation die Entscheidungen gegenüber, die der Verlobten ein Schmerzensgeld bei Tod ihres Verlobten mit der Begründung verweigern, es fehle ein "lien de parenté ou d'alliance" und fragt, welches Verwandtschaftsverhältnis oder eheliches Band zwischen Pferd und seinem "Maître" bestehe. Die bisherige Rechtsprechung der Zivilkammer der Cour de Cassation gegenüber den Verlobten sei unhaltbar, wenn man sogar den bei Tod

1) Cour d'Appel Paris 26.9.1956.Gaz.Pal.1956.2.233.

2) Cass.crim.4.5.1954.Gaz.Pal.1954.2.111.

Cour d'Appel Paris 30.1.1957.D.1958.Somm.90.

3) Zum Begriff des "indirekten Schadens" vgl. unten S. 47 ff

4) Cass.civ. (1. Sektion) 16.1.1962.Gaz.Pal.1962.1.349.

5) Trib. de Grande Inst. de Caen 30.10.1962.Gaz.Pal.1963.1.

6) Tunc, Revue trim. de droit civil.1963.S.93.

Rodière, Anm. zu Cass.civ.16.1.1962.D.1962.199.

Foulon-Piganiol, Anm. zu Cass.civ. 16.1.1962.S.1962.281.

P. Esmein, Anm. in (J.C.P.1962.2.12557.)

7) Rodière, Anm. in D.1962.199.

eines Tieres empfundenen Schmerz entschädige.¹⁾

Esmein²⁾ geht noch weiter und bezweifelt, ob die Verweigerung einer Entschädigung für den Kummer den ein im Konkubinat Lebender beim Tod seines Gefährten habe, in Anbetracht des Urteils der Cour de Cassation noch berechtigt ist.

h2) Verletzung sonstiger Interessen.

Die durch zivilrechtliche Haftung geschützten ideellen Rechtsgüter sind ihrer Art nach nicht begrenzt, so daß eine abschließende Darstellung nicht möglich ist³⁾. Manche Urteile, die "préjudice moral" ersetzen, lassen sich schwerlich unter eine bestimmte Art von geschützten Rechtsgütern einordnen.

So wurde ein immaterieller Schaden anerkannt, wenn ein in der Öffentlichkeit aufgestelltes Werk eines Künstlers nicht unterhalten und gepflegt wurde⁴⁾, das Werk eines Autors fehlerhaft und entgegen den Regeln der Buchdruckkunst gedruckt wurde⁵⁾, oder wenn ein Kind wahrheitswidrig als eigenes anerkannt, dieses Anerkenntnis aber später widerrufen wird.⁶⁾

Interessant ist auch eine Entscheidung, die einem Schloßbesitzer eine Entschädigung für immateriellen Schaden zusprach, weil sein Gebäude photographiert und Reproduktionen im Handel als Postkarten vertrieben worden waren.⁷⁾

Einen immateriellen Schaden ästhetischer Art sah die Cour de Cassation sogar in der Beeinträchtigung eines Hauses durch einen Lichtmasten.⁸⁾

1) Rodière, Anm. in D.1962.200.

Im übrigen tritt Rodière für eine Anerkennung des immateriellen Schadens bei Tod eines Tieres ein, "da jeder tiefe, tatsächlich gegebene Schmerz Beachtung finden müsse"

2) P. Esmein, Anm. in J.C.P.1962.2.12557.

3) Mazeaud-Tunc, a.a.O.I. Nr. 318. S. 395.

Savatier a.a.O.II. Nr. 527. S. 92: ("Tout intérêt moral permet l'action en justice.")

P. Esmein: "La commercialisation du dommage moral". D. Chr. 1954. 113.

4) Conseil d'Etat 3.4.1936. D.1936.3.57.

(Die Entscheidung geht von einem "droit moral" des Künstlers an seinem Werk aus).

5) Cour d'Appel Angers 22.10.1938. Gaz. Pal. 1939.1.44.

6) Cour d'Appel Rennes 9.1.1950. Gaz. Pal. 1950.1.260.

7) Trib. civ. de la Seine 15.2.1952. Gaz. Pal. 1952.1.164.

8) Cass. civ. 7.6.1948. S. 1949.1.103.

d1) Grenzen der Anerkennung immateriellen Schadens.

Obwohl grundsätzlich immaterieller Schaden ersetzt wird, fehlt es nicht an Versuchen, die Gewährung von Schadensersatz in Geld für immateriellen Schaden, insbesondere in den Fällen des Gefühlsschadens, einzuschränken.

Durch die von der Rechtsprechung verlangte Voraussetzung, daß ein Schaden nur zu ersetzen sei, wenn ein "intérêt légitime juridiquement protégé" des Klägers besteht, ist der Kreis der Anspruchsberechtigten bereits eingeengt.¹⁾ Ist nicht sicher, ob eine Person durch Tod oder Verletzung einer anderen tatsächlich Schmerz erlitten hat, so wird eine Entschädigung verweigert, da der Schaden ungewiß (incertain) sei.²⁾ In der Bewertung dieser Frage ist der Richter ebenso wie bei der Schadensschätzung souverän.³⁾ Es gibt eine Reihe von Urteilen⁴⁾, die den geltendgemachten Schaden als "indirekt" (vgl. Art. 1151 C.c.)⁵⁾ bezeichnen und jede Entschädigung ablehnen. Hier wird unter dem Begriff des "direkten" bzw. "indirekten" Schadens das Problem des Kausalzusammenhangs und der Begrenzung der dem Schädiger zuzurechnenden Schadensfolgen behandelt.⁶⁾

Gerade in der Beschränkung auf einen "sicheren und direkten" Schaden hat die Rechtsprechung einen Weg gefunden, um einer grenzenlosen Ausdehnung der Entschädigungspflicht für immateriellen Schaden Einhalt zu gebieten.⁷⁾

1) vgl. oben S.7

2) vgl. oben S. 12

3) vgl. unten S. 101

4) Cass.crim.4.5.1954.Gaz.Pal.1954.2.111.

Cour d'Appel Paris 30.1.1957.D.1958.Somm.90.

Trib.civ.Seine 11.7.1912.Gaz.Pal.1912.2.449.

(Der Schaden des Gläubigers bei Tod des Schuldners sei indirekt.)

5) Art. 1151.C.c. bestimmt für das Vertragsrecht, daß der Schaden nur soweit zu ersetzen ist, als er "une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention" ist, vgl. dazu unten S. 47 ff

Zur entspr. Anwendung des Art. 1151 im Deliktsrecht. vgl. unten S. 55

6) vgl. zum "préjudice direct" unten S. 47 ff

7) z.B. Cass.crim.4.5.1954.Gaz.Pal.1954.2.11.

Cour d'Appel Paris 30.11.1957.D.1958.Somm.90.

Cour d'Appel Paris 28.3.1949.Gaz.Pal.1949.2.6.

So verweigerte die Strafkammer der Cour de Cassation einer Frau, deren Mann am Hochzeitstage schwer verletzt wurde, ein Schmerzensgeld, da ihr Schaden lediglich eine Konsequenz des Schadens ihres Mannes, und daher also "indirekt" sei¹⁾. Um einen "indirekten" Schaden soll es sich auch handeln, wenn eine Person sich durch das Lesen eines Plakates, das ein unmoralisches Stück ankündigt, verletzt fühlt.²⁾

Gegen den Ersatz immateriellen Schadens in immer extensiverer Form richten sich auch die Urteile, die einen "préjudice moral" nicht in Geld entschädigen: Erben eines Schriftstellers, dessen Pseudonym unrechtmäßig verwendet wurde, erhielten nur einen Unterlassungsanspruch und mangels "dommage appréciable" keinen Schadensersatz in Geld.³⁾ Andere Entscheidungen gewähren dem Kläger nur eine Genugtuung durch Verurteilung des Beklagten zur Zahlung eines "franc symbolique"⁴⁾ oder der Kosten⁵⁾, zuweilen verbunden mit dem Recht zur Veröffentlichung des Urteils.⁶⁾ Zum Teil wird auch bei Prüfung der Frage, ob ein Persönlichkeitsgut verletzt ist, ein strengerer Maßstab angelegt, so etwa, wenn eine Zeitung ohne Beachtung der gebotenen Sorgfalt eine Verlobungsanzeige eines bereits verheirateten Mannes in leitender Stellung druckt. Die Veröffentlichung dieser

1) Cass. crim. 4. 5. 1954. Gaz. Pal. 1954. II. 111.

2) Trib. civ. Dijon 15. 12. 1926. Gaz. Pal. 1927. 1. 468.

vgl. auch Lucienne Ripert a. a. O. S. 166.

Das Gericht wird sich hier vom Gedanken einer schuldhaften Mitverursachung haben leiten lassen.

3) Cour d'Appel Paris 23. 5. 1924. D. 1925. 2. 9.

vgl. auch die Beispiele bei Stoll a. a. O. S. 77. Anm. 355.

4) Trib. Comm. Seine 12. 5. 1934. Gaz. Pal. 1934. 2. 238.

(Klägerin verlangte 50.000,- frs. für materiellen und immateriellen Schaden infolge unbefugter Verwendung eines Photos in einem Katalog. Gericht gewährte nur 1.-frs. als symbolische Entschädigung.) Cour d'Appel Seine 2. 10. 1929. Gaz. Pal. 1929. S. 664.

Trib. civ. Marseille 20. 12. 1929. Gaz. Pal. 1930. 1. 426.

5) Cour d'Appel Rouen 27. 12. 1878. D. P. 1879. 2. 151. (Kläger war ohne seine Zustimmung auf eine Wahlliste gesetzt worden).

Trib. civ. Valenciennes 4. 1. 1906. Gaz. Pal. 1906. 1. 415.

("Dommage moral" bei Tod eines Kindes.)

Cour d'Appel Poitiers 21. 2. 1933. S. 1933. 2. 99.

Cour d'Appel Seine 2. 2. 1931. Gaz. Pal. 1931. 1. 470.

6) Ripert-Boulanger. a. a. O. II. Nr. 1138. S. 437.

erfundenen Verlobung, so heißt es in den Urteilsgründen, sei zwar unangenehm, stelle jedoch keine Ehrverletzung dar und bringe ihn nicht in Mißkredit, da seine angebliche Verlobte eine ehrenhafte Person und er im übrigen schon seit 30 Jahren verheiratet sei.¹⁾

e1) Die Bedeutung der Gewährung von Schadensersatz für immateriellen Schaden.

Die Gewährung einer Entschädigung für immateriellen Schaden kann von recht unterschiedlicher Bedeutung sein.²⁾

Gehen die Gerichte von einem "préjudice moral" aus und sprechen eine Geldsumme zu, so ist es nicht immer eine Schadensreparation, die bezweckt wird.

Das hat Autoren dazu veranlaßt, bei Urteilen über immateriellen Schaden zu untersuchen, ob die Anerkennung dieses Schadens nicht lediglich ein Vorwand der Gerichte ist, um ein anderes Ziel als eine Wiedergutmachung eines Schadens zu verfolgen oder um in Wirklichkeit einen materiellen Schaden zu ersetzen.³⁾

Bereits die Entscheidung der Cour de Cassation von 1833,⁴⁾ die allgemein als Ausgangspunkt der Entwicklung zum Ersatz immateriellen Schadens angesehen wird,⁵⁾ gibt Anlaß zu Bedenken.

Die Pharmazeuten glaubten durch die illegale Ausübung der Pharmazie durch die Beklagten einen Schaden erlitten zu haben. Der im Prozeß auftretende Generalanwalt konnte den

1) Trib. corr. Seine 20.12.1962. J.C.P. 1963. II. 13002

vgl. demgegenüber: Trib. civ. Seine 19.6.63. J.C.P. 1963 II. 13379 (Die Zeitung "Franc soir" wurde bei Veröffentlichung einer falschen Todesnachricht zur Zahlung von 3.000.-NF verurteilt.)

2) Zu dem Meinungsstreit über Kompensationsfunktion oder Straffunktion des "pretium doloris" vgl. Remè a.a.O. S. 18 ff

3) Esmein Anm. in J.C.P. 1962. II. Nr. 12557.

Esmein: La commercialisation du dommage moral. D. chr. 1954. 113 ff.

Mazeaud-Tunc. a.a.O. I. Nr. 319. S. 396.

Ganot. La réparation du préjudice moral, Diss. Paris 1924. S. 221.

Stoll a.a.O. S. 77.

Ripert-Boulanger a.a.O. II. Nr. 998. S. 377: (Si la jurisprudence a admis si facilement la réparation du préjudice moral c'est qu'elle a trouvé par là le moyen d'assurer la répression des fautes qui, sans constituer toujours de délits pénaux, témoignent d'une conduite coupable ou défectueuse.)¹¹⁾

4) Cass. Chambres réunies 15.6.1833. S. 1833. I. 458.

5) vgl. oben S. 22 Anm. 1

auf den einzelnen entfallenen materiellen Schaden nicht be-
ziffern und deklarierte den Schaden daher als "dommage moral"¹⁾.
Entnimmt man dem Urteil, wie es einige Autoren tun²⁾, daß
das Gericht auf Grund des vom Generalanwalt genannten
"dommage moral" eine Entschädigung zugesprochen hat, dann
wurde unter dem Deckmantel des immateriellen Schadens
tatsächlich ein nicht meßbarer materieller Schaden ersetzt.³⁾

Obwohl im "Lunusurteil"⁴⁾ die Cour de Cassation von einem
Schaden "d'ordre subjectif et affectif" ausgeht, hat Esmein⁵⁾
gewisse Zweifel, ob das Gericht nicht etwas anderes als den
Kummer des Pferdehalters entschädigen wollte, denn so führt
er aus, "im Leben des Pferdehalters habe das Rennpferd nur
durch die erzielten Gewinne und den darauf gestützten Be-
sitzerstolz einen Platz."

Der Schluß, daß in einer Anzahl von Fällen unter dem Eti-
kett "préjudice moral" in Wirklichkeit ein nicht schätzbarer
materieller Schaden gemeint ist, liegt auch bei anderen Ur-
teilen nahe.

Die Schauspielerin, die nicht in der vereinbarten Weise ange-
kündigt wurde, erfuhr nicht die gewünschte Publizität.⁶⁾ Sie
kann in Zukunft finanzielle Einbußen haben. Betrifft dieser
"dommage moral" daher in Wirklichkeit nicht einen zukünfti-
gen ungewissen und nicht abschätzbaren materiellen Schaden?

Ähnlich liegt es, wenn ein Architekt Schadensersatz für imma-
teriellen Schaden erhält, weil ein Klient durch Vertragsbruch
seinem Ruf geschadet habe.⁷⁾

Die Vermutung, daß mit "préjudice moral" oft materieller
Schaden gemeint ist, wird dadurch unterstrichen, daß die Ge-
richte in der Gewährung von Schadensersatz für immateriellen
Schaden großzügiger sind, wenn mit Sicherheit ein materieller

1) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 546. S. 754. Anm. 4.

2) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 318. S. 395.

Colin-Capitant-Morandiére a. a. O. II. Nr. 1073. S. 604.

3) Esmein Anm. in J. C. P. 1962. II. 12557.

Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 546. S. 754. Anm. 4

4) vgl. oben S. 32

5) Esmein Anm. in J. C. P. 1962. II. 12557.

6) Trib. comm. Seine 20. 2. 1932. Gaz. Pal. 1932. 1. 895.

7) Cour d'Appel Douai 19. 11. 1928. Rec. Douai. 192. 9. 73.

Schaden vorliegt, dagegen bei rein immateriellen Schäden verhaltenen¹⁾ sind. So ist es üblich, in Schadensfällen global eine Summe für immateriellen und materiellen Schaden auszuwerfen.²⁾

Es ist somit möglich, daß die Gerichte mit einem als immateriell deklarierten Schaden in Wirklichkeit einen nicht schätzbaren und nicht berechenbaren materiellen Schaden erfassen wollen.³⁾

Um Schadensersatz im eigentlichen Sinne geht es in erster Linie auch dann nicht, wenn die Gerichte von einem "dommage moral" ausgehen und eine "Entschädigung" gewähren mit dem Ziel, geschehenes Unrecht zu konstatieren, um einerseits dem Verletzten zu bestätigen, daß in eines seiner Rechte rechtswidrig eingegriffen wurde, andererseits, um dieses Verhalten zu sanktionieren.

Das geschieht insbesondere in Fällen, in denen die freie Willensentschließung eines anderen mißachtet wird - jemand wird ohne seine Zustimmung auf eine Kandidatenliste gesetzt⁴⁾ - oder in denen die gesetzliche Autorität der Eltern über ihre Kinder verletzt wird. In Fällen dieser Art, so schreibt Demogue⁵⁾, fehle es zwar nicht an einem Schaden, doch stelle die zugesprochene Geldsumme keine Entschädigung dar, da der Schaden nicht repariert und wegen der ideellen Natur des Rechtsguts nicht kompensiert werden könne. Die Konsequenz, daß die Verletzung eines Rechtsguts nicht gerichtlich festgestellt und sanktioniert wird, ist jedoch für das französische Rechtsgefühl unerträglich⁶⁾, da viele Rechte, so wird argumentiert, schutzlos und in ihrem We-

1) Mazeaud-Tunc. a. a. O. I. Nr. 319. S. 396.

2) vgl. unten S. 101

3) So auch Esmein Anm. in J. C. P. 1962. II. 12557. unter I. Aubry-Rau-Esmein a. a. O. VI. S. 408.

4) Cour d'Appel Nancy 8. 3. 1893. D. P. 1893. 2. 279.
Auf Revision gegen dieses Urteil: Cass. civ. 24. 3. 1896. D. 1896. 1. 321.

5) Demogue a. a. O. IV. Nr. 406. S. 48.
Savatier a. a. O. II. Nr. 527.

6) Demogue a. a. O. IV. Nr. 406. S. 48.
Carbonnier a. a. O. II. Nr. 172. S. 584.
Dorville "De l'intérêt moral dans les obligations."
Diss. Paris. 1901. S. 51.

Stoll a. a. O. S. 77.

vgl. auch Trib. civ. Seine 26. 10. 1905. Gaz. Trib. 1906. 1. Sem. 2. 44.

sensgehalt ausgehöhlt sein würden.¹⁾ Auch um einer Wiederholung der Rechtsgutverletzung entgegenzuwirken, sei eine Verurteilung erforderlich.²⁾

Die Absicht der Gerichte, geschehenes Unrecht zu konstatieren und zu sanktionieren und nicht einen Schaden wiedergutzumachen, ist bei vielen Entscheidungen offensichtlich.

Als weitere Beispiele lassen sich anführen: Die Verurteilung zum Schadensersatz für die einem Kind gewährte Zuflucht gegen den Willen des Vaters³⁾, bei Taufen eines Kindes ohne Zustimmung der Eltern (500.-frs)⁴⁾, Mitwirkung eines Kindes in einem Knabenchor ohne Einwilligung des Vaters.⁵⁾

Ein Theaterdirektor, der einer verheirateten Schauspielerin trotz Verbots ihres Ehemannes eine Rolle anvertraute, wurde zur Zahlung von 3.000.-frs verurteilt⁶⁾; der Betrag wurde in der Berufungsinstanz auf 500.-frs herabgesetzt.⁷⁾

Das Läutenlassen der Kirchenglocken gegen den Willen des Pfarrers anlässlich einer Hochzeit wurde mit 25.-frs sanktioniert.⁸⁾

In Entscheidungen dieser Art geht es den Gerichten nicht um die Wiedergutmachung eines Schadens. Es ist vielmehr ihre Absicht, dem Verletzten zu bestätigen, daß in sein Recht in unzulässigerweise eingegriffen wurde, andererseits diesen Eingriff zu sanktionieren und damit zugleich einer erneuten Rechtsgutverletzung entgegenzuwirken.⁹⁾

Das Ausgehen von einem immateriellen Schaden erscheint in diesen Fällen als Vorwand, um der zugesprochenen Summe den Anschein einer Entschädigung zu geben.

In anderen Fällen sind die zuerkannten "Entschädigungen" derart hoch, daß die Annahme naheliegt, die Gerichte wollten nicht nur geschehenes Unrecht feststellen und einer Wiederholung vorbeugen, sondern den Täter in erster Linie bestrafen.

1) Savatier "Le dommage et la personne" D. 1955. chr. S. 5ff (Ib.)

2) Demogue a. a. O. IV. Nr. 406. S. 48.

3) Cour d'Appel Nancy 25. 1. 1873. S. 1873. 2. 255.

4) Trib. civ. Poitiers 5. 7. 1928. S. 1929. 2. 79.

5) Trib. de Paix Saintes 10. 11. 1906. D. P. 1907. 5. 32.

6) Trib. civ. Seine 17. 7. 1901. D. P. 1902. 2. 109.

7) Cour d'Appel Paris 4. 3. 1903. D. P. 1903. 2. 144.

8) Cour d'Appel Rennes 20. 2. 1933. Gaz. Pal. 1934. 1. 203, 204.

9) Demogue a. a. O. IV. Nr. 406. S. 48 ff.

Esmein "La commercialisation du dommage moral" D. 1954. 113 ff (115)

vgl. auch Stoll a. a. O. S. 77.

Der Gedanke der Privatstrafe ("peine privée") ist dem französischen Schadensersatzrecht nicht fremd. Gerichte und Autoren rechtfertigen den Ersatz des immateriellen Schadens z.T. mit dem Strafrechtscharakter des Ersatzanspruchs.¹⁾

Die Absicht, zu bestrafen, tritt besonders dann hervor, wenn der Täter vorsätzlich oder in böswilliger Absicht handelte. So stellt Esmein²⁾ fest, daß der Gedanke, den Urheber eines vorsätzlich und rechtswidrig herbeigeführten Schadens mit einer Verurteilung zum Schadensersatz zu bestrafen, im französischen Recht noch lebendig sei, wenn der Täter strafrechtlich nicht erfaßt werden könne.

Er führt als Beispiel die Verurteilung eines Lehrers an, der vor seinen Schülern antipatriotische, antireligiöse und obszöne Auffassungen vertrat und dafür an den Vater eines Schülers 200.-frs zu zahlen hatte,³⁾ oder die Verurteilung einer Person zur Zahlung von 5.000.-frs. für Unannehmlichkeiten, die durch anonyme Briefe in einer Familie verursacht wurden.⁴⁾

In der bereits zitierten Entscheidung des Appellationsgerichts Paris⁵⁾ wurde die Wochenzeitschrift "France Dimanche" zur Zahlung von 1,2 Millionen frs. an Marlene Dietrich für erlittenen materiellen und immateriellen Schaden verurteilt, weil unbefugt "Erinnerungen" aus ihrem Privatleben gedruckt wurden.

Das Überkleben eines Wahlplakates mit dem Plakat einer anderen Partei wurde mit 100.000.-frs. sanktioniert.⁶⁾ Einem Kritiker, dem wegen einer unangenehmen, aber inhaltlich gerechtfertigten Kritik der Zutritt zu einem Spielkasino verwehrt worden war, wurden 1.000.-frs. zugesprochen.⁷⁾

1) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 546. S. 754.

Ripert-Boulanger a.a.O. II. Nr. 998. S. 377.

Savatier a.a.O. II. Nr. 527. S. 93.

Demogue a.a.O. IV. Nr. 406. S. 48.

Mazeaud-Tunc a.a.O. I. Nr. 314. S. 391.

Ripert "La règle morale dans les obligations civiles" Nr. 181 ff.
Remé a.a.O. S. 18 ff.

2) Esmein "La commercialisation du dommage moral" .
D. chr. 1954. 113 ff (115)

3) Cour d'Appel Dijon 20.12.1908. D.P. 1909. 2. 13.

4) Cour d'Appel Poitiers 29.3.1930. S. 1930. 2. 89.

5) Cour d'Appel Paris 16.3.1955. D. 1955. 295.
vgl. oben S. 25

6) Cour d'Appel Paris 28.7.1927. D.H. 1927. 530.

7) Cass. req. 2.3.1932. D.H. 1932. 177.

Dem "dommage moral" kommt im französischen Recht aber noch eine weitere Funktion zu.

In einem von der Cour de Cassation entschiedenen Fall¹⁾ hatte ein Lieferwagen eine Straßenbahn angefahren und eine Reisende verletzt. Dem Strafverfahren gegen den Fahrer schloß sich die Straßenbahngesellschaft als Zivilpartei an. Neben dem materiellen Schaden nahm das Gericht einen immateriellen Schaden der Gesellschaft an, der ihr aus der Verletzung einer ihrer Fahrgäste erwachsen sei.

In den Urteilsgründen heißt es, daß ein immaterieller Schaden ausreiche, damit die Straßenbahngesellschaft sich als Zivilpartei an dem Strafverfahren beteiligen könnte.

Von einem "dommage moral" ging die Cour de Cassation auch in folgendem Fall²⁾ aus: Jemand hatte sich den Beschäftigten einer Eisenbahngesellschaft gegenüber als Inspektor der gleichen Gesellschaft ausgegeben und sie überredet, objektiv ungünstige Versicherungsverträge abzuschließen. Dem Strafverfahren schloß sich die Eisenbahngesellschaft an und erhielt eine Entschädigung für immateriellen Schaden, der ihr entstanden sei, weil die Beschäftigten in Zukunft Äußerungen und Berechtigungen ihrer Vorgesetzten anzweifeln könnten. Ein immaterieller Schaden soll der Staatsbahn (SNCF) entstanden sein, wenn Reisende bestohlen wurden. Dem Strafverfahren gegen den Dieb konnte sich die Bahn anschließen.³⁾ In diesen Fällen hatten Straßenbahn- bzw. Eisenbahngesellschaft ein Interesse an der Bestrafung der Schuldigen. Eine Beteiligung als Zivilpartei im Strafverfahren setzte aber voraus, daß sie geschädigt waren.⁴⁾ Die Strafgerichte konnten ihnen diese Möglichkeit mangels materiellen Schadens nur einräumen, wenn sie von einem "dommage moral" ausgingen.

1) Cass. crim. 7. 11. 1936. Gaz. Pal. 1936. 2. 944.

2) Cass. crim. 28. 6. 1912. S. 1913. 1. 597.

3) Cour d'Appel Paris 7. 4. 1949. J. C. P. 1950. II. 5293.

AA: Cour d'Appel Paris 28. 3. 1949. Gaz. Pal. 1949. 2. 6.
(Schadensersatz wurde abgelehnt, da der Schaden "indirekt" sei).

4) vgl. Art. 3 Code de procédure pénale: (1) "L'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction. (2) Elle sera recevable pour tous chefs de dommages, aussi bien matériel que corporels ou moraux qui découleront des faits objets de la poursuite."

Es liegt daher die Annahme nahe, daß die Gerichte einen immateriellen Schaden nur deshalb annehmen, um die Beteiligung einer juristischen Person am Strafverfahren zu rechtfertigen.¹⁾

Die zugesprochene Summe läßt sich nicht als Entschädigung sondern nur als Strafe qualifizieren. Die Annahme eines immateriellen Schadens war auch Voraussetzung für die Beteiligung von Gewerkschaften und Berufsverbänden am Strafverfahren, in denen Verstöße gegen ihre Interessen geahndet werden sollten.²⁾

Zum Teil sind die von den Gerichten aufgestellten Grundsätze kodifiziert worden³⁾. Auf Grund eines Gesetzes aus dem Jahre 1920⁴⁾ wird z.B. den Gewerkschaften das Recht eingeräumt, die allgemeinen Berufsinteressen zu verteidigen. So sah man in der Verletzung von Arbeitszeitbestimmungen einen kollektiven immateriellen Schaden, den die Gewerkschaft im Strafprozeß geltend machen konnte.⁵⁾

Es ist daher auch hier die Ansicht verbreitet, daß es sich bei den für die Verletzung von Kollektivinteressen zugesprochenen Beträgen nicht um Schadenswiedergutmachung, sondern um Strafe handelt.⁶⁾

Aus den angeführten Entscheidungen kann man folgern, daß die Annahme eines immateriellen Schadens hier eine doppelte Bedeutung hat: Es wird die Möglichkeit geschaffen, daß juristische Personen (Eisenbahngesellschaften, Gewerkschaften, Verbände etc.) sich an einem Strafverfahren als Zivilpartei beteiligen können (prozessuale Funktion), darüberhinaus wird der Vorwand für die "Entschädigung" - sprich Strafe - geliefert (Sanktionsfunktion).

1) Esmein "La commercialisation du dommage moral" D. 1954 Chr. 113 ff (116); Stoll a.a.O.S. 78 ff.

2) Zu dem umfangreichen Fragenkomplex vgl. Mazeaud-Tunc. a.a.O.II. Nr. 1878 ff. S. 818 ff; Lalou a.a.O. Nr. 172 ff. S. 110; Ripert-Boulanger a.a.O.II. Nr. 1002. S. 380.

3) Mazeaud-Tunc. a.a.O.II. Nr. 1880. S. 833.

4) Gesetz vom 12. 3. 1920: vgl. Art. 11 des "Code de Travail".

5) Cour d' Appel Lyon 23. 11. 1925. D. 1928. 2. 149.

6) Mazeaud-Tunc. a.a.O.II. Nr. 1888. S. 846.

Carbonnier a.a.O.II. Nr. 172. S. 584.

Ripert-Boulanger a.a.O.II. Nr. 1002. S. 380. ("L' action vise moins la réparation du préjudice que la punition du coupable.")

3) Der Körperschaden (Dommage corporel)

Der Körperschaden wird, wie bereits erwähnt,¹⁾ heute überwiegend neben dem materiellen und immateriellen Schaden als selbständige Schadensart behandelt. Unter dem Begriff Körperschaden ("dommage corporel") werden in Rechtsprechung und Literatur Schäden verstanden, die aus Tod, Verletzung und Krankheit des Opfers resultieren.²⁾

a) Durch Tod verursachte Schäden.

a1) Ansprüche aus ererbtem Recht.

Die Untersuchung des Schadens, die der Rechtsnachfolger im Falle des Todes des Opfers geltend machen kann, ist für Verständnis und Begriff des Schadens weniger bedeutsam. Es wird daher hier nur kurz darauf eingegangen.

Der Erbe kann vom Schadensersatzpflichtigen die Kosten für Arzt, Krankenhausaufenthalt und Medikamente ersetzt verlangen, auch den in der Zeit vom Schadenseintritt bis zum Tod eingetretenen Verdienstausschlag.³⁾

Die Rechtsprechung gestattet dem Erben auch, den aus der Verletzung herrührenden und vom Verletzten erlittenen Schmerz geltend zu machen⁴⁾. Darauf, daß der Verletzte bereits Klage erhoben hatte, kommt es nicht an. Die Frage war lange Zeit umstritten, bis die Cour de Cassation sich

1) vgl. oben S. 16.

2) Ripert-Boulanger a. a. O. II. 992. ff. S. 374. ff.
Colin -Capitant-Morandière a. a. O. II. 1074. S. 605.
Carbonnier a. a. O. II. 172. S. 585.

3) Ripert-Boulanger a. a. O. II. 994. S. 374.
Carbonnier a. a. O. II. 172. S. 586.

4) Cass. civ. 18. 1. 1943. D. crit. 1943. 45.
Cass. civ. 4. 1. 1944. D. A. 1944. 106.
Dagegen z. T. die Literatur: Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 994. S. 374: Der Schmerz sei nur vom Opfer erlitten und erlösche mit dessen Tod.

im Jahre 1943¹⁾ für den Übergang der Klagemöglichkeit entschied.

b1) Eigene Ansprüche Dritter.

Dritte erleiden durch den Tod des Verletzten, der sie unterhalten und unterstützt hatte, materielle Einbußen. Zugleich kann ihnen infolge des Schmerzes ein immaterieller Schaden entstanden sein. Die für den Schadensbegriff hier allein interessierende Frage ist, wer aus dem Kreis derjenigen, die durch den Tod materielle oder immaterielle Nachteile erlitten haben, seinen Schaden ersetzt bekommt. Die Rechtsprechung hat dieses Problem, wie oben²⁾ im einzelnen ausgeführt, unter dem Begriff des "intérêt légitime juridiquement protégé" behandelt und erkennt nur bei einem bestimmten Personenkreis ein rechtlich geschütztes Interesse und damit einen Schaden an.

Demgegenüber lehnt das Schrifttum diese Beschränkung des Personenkreises durch das Erfordernis des "rechtlich geschützten Interesses" überwiegend ab und ersetzt einen Schaden nur dann, wenn er "gewiß" ist und das Interesse legitim, d.h., nicht im Widerspruch zu Sitte und Moral steht.³⁾

1) Cass. civ. 18. 1. 1943. D. crit. 1943. 45. Anm. Léon Mazeaud
vgl. auch: Cass. civ. 4. 1. 1944. D. A. 1944. 106.
Cour d'Appel Colmar 16. 12. 1949. D. 1950. Somm. 36.
Cour d'Appel Angers 13. 5. 1929. D. P. 1929. 2. 161.
AA: Cour d'Appel Besançon 1. 12. 1880. D. 1881. 2. 65.
Cour d'Appel Paris 21. 7. 1928. Gaz. Pal. 1928. 2. 650.
Cour d'Appel Rouen 11. 5. 1939. Gaz. Pal. 1939. 2. 272.

2) vgl. S. 7; vgl. noch: Colin-Capitant-Morandière
II. 1075. S. 605. ff.

3) vgl. S. 11; vgl. noch Carbonnier II. 172. S. 586.

b) Schaden aus Verletzung der Gesundheit und der körperlichen Integrität.

Das französische Recht schützt die körperliche Unversehrtheit und die Gesundheit des Menschen, abgesehen von strafrechtlichen Möglichkeiten, auch durch die Verpflichtung zum Schadensersatz im Falle einer Verletzungshandlung, (vgl insbesondere Art. 1382 ff C.c.). Verletzung des Körpers und Verursachung einer Krankheit begründen dabei in gleicher Weise eine Ersatzpflicht.¹⁾ So gewähren zahlreiche Entscheidungen eine Entschädigung für das Anstecken mit einer Geschlechtskrankheit.²⁾

Für Körperschäden wird nicht nur auf Grund Delikts, sondern auch auf Grund Vertrages gehaftet.

Die nachteiligen Folgen können materieller oder immaterieller Natur sein.

Der Verletzte hat z.B. einen Anspruch auf Erstattung des Arzthonorars und der Kosten für Medikamente und Krankenhausaufenthalt ("damnum emergens"). Er kann aber auch den infolge der Verringerung oder des Verlustes der Arbeitsfähigkeit entgangenen Verdienst ersetzt verlangen ("lucrum cessans")³⁾.

Neben den Ersatz des materiellen Schadens tritt die Entschädigung für "dommage moral". Der immaterielle Schaden umfaßt hierbei den Körperschmerz ("douleur physique")⁴⁾ und den Seelenschmerz infolge ästhetischer Schäden ("préjudice esthétique")⁵⁾, z.B. durch entstellende Narben⁶⁾, Verbrennungen⁷⁾ oder infolge entgangener Lebensfreude.

1) Ripert-Boulanger a.a.O.II.993.S.374.

2) Cass.civ.29.11.1920.S.1921.1.119.

Trib.civ.Seine 29.1.1903.D.1903.5.655.Nr.45.

Cour d'Appel Paris 12.1.1904.D.1904.2.157.

3) Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.992.S.374.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.172.S.585.

4) Cour d'Appel Paris 7.11.1962.Gaz.Pal.1963.1.147.

Savatier a.a.O.II.Nr.533.S.97.

5) Carbonnier a.a.O.II.Nr.172.S.585.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.547.S.755.

Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.295.S.378.

6) Trib.corr.Seine 11.2.1958.Gaz.Pal.1958.1.354.

7) Trib.civ.Seine 11.10.1937.Gaz.Pal.1937.2.792.

Der deutsche Jurist ist von der Höhe der Ersatzleistungen für Körperschäden überrascht. Die Beträge, die in neueren Entscheidungen zugesprochen wurden, gehen weit über die Summen hinaus, die von deutschen Gerichten zugesprochen werden.¹⁾ In einem Fall aus dem Jahre 1958 wurden für Beinamputation und Narbenverletzung 3 Millionen frs. (etwa 30.000 F) Schmerzensgeld zuerkannt.²⁾ Die Cour d'Appel Paris³⁾ sprach in einem Urteil aus dem Jahre 1966 einer Person, die mit 12 Jahren einen Unfall erlitten hatte, dabei zeitweilig 100 % arbeitsunfähig war und ständig einer Hilfsperson bedurft hatte, einen Schadensersatz von 154.000 F allein für Schmerzensgeld, Pflegekosten und Verdienstausschlag bis zur Volljährigkeit zu. Für die Zeit danach bewilligte das Gericht eine jährliche Rente von 30.000 F. - Ein zwanzig Jahre alter Maurer, der ebenfalls einen Unfall erlitten hatte, erhielt von der Cour d'Appel Lyon⁴⁾ 70.000. - F zugesprochen, und zwar für Pflegekosten, dauernde Erwerbsunfähigkeit von 27 % und erlittene Schmerzen. Das in der Summe enthaltene Schmerzensgeld betrug 3.000. - F. Ein 62-jähriger Kläger, der auf Dauer zu 25 % erwerbsunfähig blieb und der Schmerzen ertragen mußte, die vom medizinischen Sachverständigen als "mittelmäßig" eingestuft wurden, bekam insgesamt 34.000. - F zugesprochen.⁵⁾

Die hier aufgezeigte Praxis der Gerichte wird von einigen neueren Entscheidungen noch überboten: Ein Kläger, der eine größere Landwirtschaftsfläche bewirtschaftete und im Alter von 38 Jahren einen Unfall erlitt, erhielt 480.000. - F für ertragene Schmerzen, ästhetischen Schaden und zeitweilig völlige Erwerbsunfähigkeit.⁶⁾ In einem außergewöhnlichen Fall wurde der Schaden eines Kindes, das im Alter von 4 1/2 Jahren durch einen Unfall so schwer verletzt war, daß es ständiger Hilfe bedurfte und für immer erwerbsunfähig wurde, nach Vollendung des zwölften Lebensjahres wie folgt geschätzt: 350.000. - F für Erwerbsunfähigkeit, 180.000. - F für die Inanspruchnahme einer Hilfsperson und 200.000. - F für "pretium doloris, préjudice d'agrément et préjudice esthétique", insgesamt 730.500 F!⁷⁾

1) vgl. Susanne Hacks, Schmerzensgeldbeträge, ADAC-Schriftenreihe, 3. Aufl. 1962.

2) Trib. corr. Seine 11. 2. 1958, Gaz. Pal. 1958, I, 354

3) Cour d'Appel Paris 22. 1. 66 Gaz. Pal. 1966, 1. 295

4) Cour d'Appel Lyon 17. 3. 1966 Gaz. Pal. 1966 Somm. 2

5) Cour d'Appel Paris 17. 22. 1965 Gaz. Pal. 1966 Somm. 14

6) Cour d'Appel Rouen 10. 1. 1966 Gaz. Pal. 1966 Somm. 2

7) Cour d'Appel Grenoble 24. 10. 1966 Gaz. Pal. 1966, 2. 338

Speziell zum Ersatz des "préjudice esthétique" und zur entgangenen Lebensfreude sind mehrere Entscheidungen ergangen. Eine Dame aus vornehmen Pariser Kreisen erhielt eine Entschädigung für eine durch Verbrennungen verursachte, zweieinhalb Monate dauernde Behinderung, ein Dékolleté zu tragen. Im Urteil heißt es, die Klägerin habe durch ihre Abwesenheit an Gesellschaftsereignissen eine Einbuße an Lebensfreude gehabt ¹⁾. Im oben geschilderten Fall der Beinamputation und der Narbenverletzung ging das Gericht auch von einem Verlust an Lebensfreude aus und brachte dafür eine Millionen frs. in Ansatz. ²⁾

Beim "préjudice esthétique" kommen nicht nur Gesichtsverletzungen in Betracht, sondern alle Arten von Beeinträchtigungen der Schönheit, des jugendlichen Aussehens und der Eleganz. ³⁾

Die Höhe der zugesprochenen Entschädigungen richtet sich nach Alter, Geschlecht und Art der Verletzung. ⁴⁾

Ein Schönheitssalon hatte dem Kläger durch Verwendung zu heißer Flüssigkeit Verbrennungen an einem Bein zugefügt. Als "pretium doloris" und Summe für ästhetischen Schaden wurden 60.000.-frs. gewährt. ⁵⁾ Ein junger Arbeiter, der schwer verletzt und nach der Heilung entstellende Gesichtsverletzungen bewahrte, erhielt für den gesamten immateriellen Schaden 35.000.-frs. ⁶⁾

Aber auch der Ehemann einer schwer verletzten und in ihrer Schönheit beeinträchtigten Frau wurde als verletzt angesehen und dafür mit zum Teil recht hohen Summen entschädigt. ⁷⁾

-
- 1) Trib. civ. Seine 11. 10. 1937. Gaz. Pal. 1937. 2. 792.
vgl. auch Cour d'Appel Paris 18. 3. 1955. D. 1955. 478.
(Bei der Summe von 800.000.-frs. wurde neben dem materiellen Schaden das Gefühl der Behinderung in der Berufsausübung berücksichtigt.)
Trib. civ. Cahors 14. 11. 1957. D. 1958. 194. (Der Kläger war 22 1/2 Monate absolut arbeitsunfähig; danach blieb eine dauernde 70% ige Arbeitsunfähigkeit. Für entgangene Lebensfreude: 500.000.-frs, vgl. Anm. Max le Roy.
- 2) Trib. corr. Seine 11. 2. 1958. Gaz. Pal. 1958. 1. 354.
- 3) Savatier II. 553. S. 98.
Cour d'Appel Nîmes 22. 12. 1952. D. 1954. Somm. 12.
- 4) Lalou Nr. 150. S. 96.
Trib. civ. Seine 18. 1. 1933. S. 1933. 2. 119.
(sichtbare Narben in Augenhöhe bei einer jungen Dame.)
- 5) Cour d'Appel Paris 23. 11. 1948. D. 1949. 57.
- 6) Cour d'Appel Amiens 5. 12. 1933. D. H. 1934. 75.
- 7) Cour d'Appel Paris 7. 11. 1962. Gaz. Pal. 1963. 1. 147.
(100.000.- NF für materiellen und immateriellen Schaden)
Cour d'Appel Rouen 1. 3. 1949. D. 1950. 215. Anm. Ripert
(200.000.-frs.)

C) Der Umfang des Schadensersatzanspruchs.

I) Art. 1151 Code civil - Ersatz des direkten Schadens bei deliktischer und vertraglicher Haftung.¹⁾

1) Die Grundlagen.

Nach Art. 1151 C. c. darf selbst in dem Falle, daß die Nichterfüllung des Vertrages auf Arglist beruht, der Schadensersatz im Hinblick auf den erlittenen Verlust und den entgangenen Gewinn nur die mittelbare und direkte Folge der Nichterfüllung umfassen.

Diese gesetzliche Regelung geht auf Pothier zurück.²⁾ Er grenzte an Hand des berühmt gewordenen Beispiels vom Verkauf einer infizierten Kuh die Schadensfolge ab, für die der Schuldner einzustehen habe.³⁾ Der Schuldner hafte, so führte Pothier aus, nicht nur für das verkaufte Tier selbst, sondern auch für alle übrigen infizierten Tiere auf Schadensersatz, denn "c'est le dol de ce marchand qui m'a causé tout ce dommage." Eine Haftung für weitere Folgen, wie Nichtbestellung der Äcker, Unvermögen zur Schuldentilgung und Zwangsversteigerung des Vermögens des Käufers unter Wert, lehnte er ab: Diese Schäden seien nur eine entfernte,

1) Es geht hier um die Frage der Haftungsbeschränkung für einen verursachten Schaden. Der Kausalzusammenhang steht fest und es soll untersucht werden, ob bestimmte Folgen als "direkte" oder "indirekte" Schäden zu gelten haben. Das Interesse konzentriert sich dabei allein auf die Bestimmung des Umfangs des Ersatzanspruchs. Nicht um den Schadensumfang geht es, wenn bei der Sachhaftung (Art. 1384 C. c.) verlangt wird, daß die als Schadensursache bezeichnete Sache nicht nur eine "passive Rolle" gespielt haben dürfe. (vgl. hierzu Motulsky, Die Zurechenbarkeit des Kausalzusammenhangs im französischen Schadensersatzrecht, in Rabels Zeitschrift für ausl. und internat. Privatrecht, 1960 (25) S. 246. - Zu der Frage, wann ein Schaden ausschließlich auf eine "fremde Ursache" ("cause étrangère"), worunter das französische Recht die höhere Gewalt, das mitwirkende Verschulden des Geschädigten und das Verhalten eines Dritten faßt, zurückzuführen ist, vgl. ebenfalls Motulsky a. a. O. S. 252. - Diese speziellen Kausalitätsprobleme sind, mit Ausnahme des Mitverschuldens, in dieser Arbeit nicht zu untersuchen, da sie ihren Rahmen überschreiten würden.

2) Pothier, Obligation I. Nr. 166. ff. S. 145.

Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 829. S. 306.

Filippi, "Le préjudice indirect" Dissertation Lille, 1933. S. 30
Pothier seinerseits konnte sich auf Untersuchungen Domat's stützen, vgl. Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1667. S. 651.

3) Pothier a. a. O. I. Nr. 167. S. 145.

nicht notwendige Folge, die genauso gut andere Ursachen haben könnte.¹⁾ Die "notwendige und unmittelbare Folge" wird allgemein als "direkter Schaden" bezeichnet.

2) Der Begriff des direkten Schadens in der Lehre.

Für die Feststellung des Kausalzusammenhangs nimmt das französische Recht die Äquivalenztheorie zu Hilfe.²⁾

Einigkeit besteht in der Lehre, daß diese Theorie zur Abgrenzung der dem Schädiger zuzurechnenden Schadensfolgen unzureichend ist. Es wird einhellig anerkannt, daß der Schuldner nicht für die gesamte Kette von Schadensfolgen, für die eine Handlung oder ein Ereignis "condicio sine qua non" ist, zu haften habe.³⁾

Die Begrenzung des Ersatzanspruchs auf den "préjudice direct", wie es Art. 1151 C.c. für die vertragliche Haftung vorschreibt, bereitet der Lehre große Schwierigkeiten. Zu einer klaren begrifflichen Fassung ist es bis heute nicht gekommen.⁴⁾ Es wird die Ansicht vertreten, daß es bei der Bestimmung des direkten Schadens um die Feststellung gehe, daß der Kausalzusammenhang zwischen haftungsbegründendem Tatbestand und Schaden "certain", d.h. mit Gewißheit gegeben ist. Diese Gewißheit bestehe dann, wenn der Schaden eine notwendige Folge des haftungsbegründenden Verhaltens oder Ereignisses sei und keinerlei andere Ursachen haben könne.⁵⁾

1) Pothier a.a.O.I.Nr.167.S.145.

2) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.538,541.S.730,734.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.174.S.593.

Aubry-Rau-Esmein a.a.O.VI.§ 444-ter S.483 ff.

Savatier a.a.O.II.Nr.456.S.3.

Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.1079.S.609.

AA: Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1442.S.424 ff: Nach ihrer Meinung könne man alle Bedingungen nicht als gleichwertig ansehen, da es Ereignisse gebe, die eine "entscheidende Rolle" bei der Verwirklichung des Schadens spielten.

3) Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.1005 ff.S.381 ff.

Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.896.S.499.

Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1440 ff.S.422 ff.Nr.1671 S.654.

4) Heldrich a.a.O.S.101 ff.

Motulsky a.a.O.S.249.

5) Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1670 S.653, Nr.1673.S.656;

Tunc a.a.O. hat diese Auffassung jedoch wesentlich abgeändert und verlangt nur noch eine "abgeschwächte Notwendigkeit".

vgl. noch Lucienne Ripert a.a.O.S.184.

Filippi, a.a.O.S.52.

Diese Meinung lehnt sich eng an Pothier an und sieht die Abgrenzung des direkten Schadens vom indirekten Schaden als ein Kausalitätsproblem.¹⁾ Die herrschende Lehre bekennt sich bei der Bestimmung des direkten Schadens zur Adäquanztheorie, die sich aber nicht notwendigerweise mit der heute im deutschen Recht vertretenen Adäquanztheorie deckt.³⁾

Sie sieht darin zwar keine präzise, aber eine brauchbare Möglichkeit zur Begrenzung des Ersatzanspruches. Esmein, der im Hinblick auf die Adäquanz von einer "ideellen Kausalität" ("causalité morale") spricht, erkennt in der Begrenzung des Ersatzanspruches auf den "préjudice direct" mehr eine Frage der Zurechenbarkeit als der Kausalität.⁴⁾

Als Grundsatz der Lehre läßt sich feststellen, daß nur solche Schäden als direkt angesehen werden, die vom Standpunkt eines vernünftigen oder durchschnittlich begabten Menschen vorhersehbar waren oder die als normale Folge betrachtet werden können.⁵⁾

Art. 1151 C.c. begrenzt den Ersatzanspruch auf den direkten Schaden ausdrücklich nur bei Haftung wegen Nichterfüllung eines Vertrages. Im Deliktsrecht fehlt eine vergleichbare Regelung. In der Lehre ist es jedoch heute unstreitig, daß Art. 1151 C.c. im Deliktsrecht entsprechend anzuwenden ist,

1) Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.829.S.306.

Dagegen Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.541.S.737:
Nach ihrer Ansicht kann ein brauchbares Kriterium in der "causalité matérielle" nicht gefunden werden.

2) Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.1079.S.609.

Savatier a.a.O.II.Nr.471.S.21.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.541.S.737 ff.

Aubry-Rau-Esmein a.a.O.VI. §444-ter S.486.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.174.S.595.

Marty, Anm. in S.1937.2.217 ff (220).

Rodière, Répertoire Dalloz IV Nr.239.

AA: Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1442.S.425. Sie halten die Adäquanztheorie für brauchbar, glauben jedoch, daß der frz. Gesetzgeber mit "dommage direct" in Art.1151 C.c. etwas anderes gemeint habe.

3) Motulsky a.a.O.S.245.

4) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.541.S.739.

Aubry-Rau-Esmein a.a.O.VI. § 444-ter S.488.

vgl. auch Carbonnier a.a.O.Nr.174.S.594.

5) Planiol-Ripert-Esmein aa O.VI.Nr.541.S.737.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.174.S.595.

Rodière a.a.O.IV.Nr.239.S.582.

Savatier a.a.O.II.Nr.471.S.22.

Aubry-Rau-Esmein a.a.O.VI. § 444-ter S.486.

Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.1079.S.609.

da diese Bestimmung ein allgemeingültiges und nicht auf das Vertragsrecht beschränktes Prinzip enthalte.¹⁾

3) Der Begriff des direkten Schadens in der Rechtsprechung.

Die französische Rechtsprechung verwendet den Begriff des direkten bzw. indirekten Schadens nicht immer in der gleichen Bedeutung.

Ein Fabrikant, der Schadensersatz für entgangenen Gewinn verlangte, weil fehlerhafte Maschinen installiert worden waren, wurde mit seiner Klage abgewiesen mit der Begründung, der geltend gemachte Schaden sei keine unmittelbare und direkte Folge der Nichterfüllung, da er den Schaden nicht bewiesen habe.²⁾ Ein Kaufmann, der durch falsche Warenbezeichnungen einen niedrigen Transporttarif erlangte und seine Ware billiger verkaufen konnte, haftete seinem Konkurrenten nicht auf Schadensersatz, weil nach der Auffassung der Cour de Cassation der geltend gemachte Schaden "indirekt" sei.³⁾ Auch hier hatte der Kläger einen Schaden nicht beweisen können.⁴⁾ Diese Entscheidungen lassen den Schluß zu, daß in einigen Fällen ein Schaden als indirekt bezeichnet wird, wenn seine Existenz nicht bewiesen ist. Tatsächlich geht es hier aber um eine Haftungsvoraussetzung, nämlich die Existenz eines Schadens. Fälle dieser Art haben mit der eigentlichen Bedeutung und Aufgabe des Art. 1151 C.c. der Begrenzung des Schadensersatzanspruchs bei Vorliegen aller sonstigen Haftungsvoraussetzungen nichts zu tun.⁵⁾

-
- 1) Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr. 1670 ff.S.653 ff.
Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr. 1079.S.608.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.S.861.
Carbonnier a.a.O.II.Nr.174.S.594.
Rodière a.a.O.IV.Nr.233.S.581.
Filippi a.a.O.S.19,66.
Schon Pothier, auf den sich der Gesetzgeber bei der Redaktion des Art. 1151 C.c. stützte, sprach sich für eine gleichwertige Anwendung im Deliktsrecht aus: "Ces décisions ont lieu, soit que la dol ait été commis delinquando, soit qu'il ait été commis contrahendo", Pothier a.a.O.I.S. 148.
AA:Demogue a.a.O.IV.Nr.460.S.121.
- 2) Cass.req.18.5.1915.S.1917.1.38.
3) Cass.crim.23.12.1927,Gaz.Pal.1928.1.207.
4) Filippi a.a.O.S. 88.m.w.N.
5) Filippi a.a.O.S.153.

Entwicklung und Stand der französischen Rechtsprechung zum direkten Schaden lassen sich nur schwer an Hand klarer Kriterien aufzeichnen. Von den Gerichten bevorzugt sind die Formulierungen, das fragliche Ereignis sei im Hinblick auf eine bestimmte Schadensfolge nur "Gelegenheit" und nicht "Ursache" des Schadens gewesen¹⁾ oder der Ersatzanspruch umfasse nur die "direkten und notwendigen Folgen."²⁾ Bei der Sachhaftung (Art. 1384 C.c.) wird zudem verlangt, daß die Sache im Hinblick auf eine bestimmte Schadensfolge "cause génératrice", d.h. eine aktive und keine rein passive Ursache gewesen sein muß.³⁾ Als kennzeichnend für eine grundsätzliche Entwicklung kann man zwei Entscheidungen der Cour de Cassation anführen. In den Urteilen der Zivilkammer aus dem Jahre 1895⁴⁾ und der Sozialkammer von 1943⁵⁾ ging es um die Frage, ob ein Arbeitgeber, der einen Arbeiter unter Verletzung von Arbeitsbestimmungen⁶⁾ beschäftigte, für einen Unfall haftet, der dem Arbeiter während seiner Tätigkeit zustieß. Die Zivilkammer bejahte im Jahre 1895 eine "relation nécessaire" zwischen Beschäftigung und Unfall, die Sozialkammer lehnte 1943 eine Haftung ab, da der Verstoß des Arbeitgebers nicht "cause génératrice" des Unfalls gewesen sei. Die Beschäftigung war sicherlich eine nicht hinwegzudenkende Ursache, aber nicht adäquate Ursache für den Schaden. Wie in der Entscheidung aus dem Jahre 1895 lassen sich in einer Anzahl von Entscheidungen die Schadensfolgen tatsächlich nur mit Hilfe der Äquivalenztheorie zurechnen.⁷⁾

1) Cass. soc. 7. 5. 1943. D. A. 1943. 51.

2) So schon cass. civ. 12. 6. 1876. S. 1876. 1. 422.

3) Cass. civ. 19. 2. 1941. S. 1941. 1. 49.

Cass. civ. 26. 10. 1949. Gaz. Pal. 1950. 1. 79.

vgl. auch Planiol-Ripert-Esmein aaO. VI. Nr. 541-2-S. 740mwN

4) Cass. civ. 7. 8. 1895. D. P. 1896. 1. 81.

5) Cass. soc. 7. 5. 1943. D. A. 1943. 51.

6) Im ersten Fall war ein Minderjähriger etwas zu lange beschäftigt gewesen, im zweiten Fall fehlten Arbeitspapiere.

7) Cass. civ. 30. 10. 1933. D. H. 589 (Diebstahl eines vom Chauffeur unbewacht abgestellten PKW's; Haftung des Chauffeurs für den bei der Diebesfahrt entstandenen Schaden)

Cour d'Appel Paris 15. 7. 1942. Gaz. Pal. 1942. 2. 95.

Weitere Entscheidungen bei Rodière a. a. O. IV. Nr. 217. S. 580.

Die Behauptung von Mazeaud (a. a. O. II. Nr. 1242-2-S. 426)

und Rodière a. a. O., die französische Rechtsprechung habe

lange Zeit die Äquivalenztheorie zugrunde gelegt, geht zu

weit. Zumindest lassen die von den Autoren angeführten

Urteile diesen Schluß nicht zu; so ebenfalls

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 175. S. 599 und Heldrich aaO. S. 102

Anm. 9.

Die Sozialkammer hat im Jahre 1943 die Äquivalenztheorie nicht entscheidend sein lassen. Da keine Entscheidung des Kassationsgerichts oder der Berufungsgerichte¹⁾ sich zu einer bestimmten Theorie oder zu einem klaren Kriterium bei der Begrenzung der Haftung für Schadensfolgen bekennt, kann nur an Hand einer generellen Betrachtung einer Anzahl von Entscheidungen der Standpunkt der Rechtsprechung aufgezeigt werden.

Als indirekte Schäden wurden angesehen: Autounfall mit allen Folgen, wenn der Halter durch Nichtverschließen der Autorüren den Diebstahl ermöglicht hatte²⁾, Selbstmord einer "in flagranti" ertappten Frau, wenn der Ehemann ihren Liebhaber auf Schadensersatz in Anspruch nimmt³⁾, Verletzung eines Fußgängers durch einen Polizisten, der einen Kraftfahrer wegen einer vermuteten Übertretung verfolgte (keine Haftung des Kraftfahrers für diesen Schaden)⁴⁾, Kosten für die Beerdigung einer Person, die infolge eines Unfalls geisteskrank wurde und Selbstmord verübte⁵⁾, oder die Kosten für die Umschulung eines durch einen Unfall Verletzten, wenn die staatliche Sozialkasse den Schädiger in Anspruch nimmt.⁶⁾ Demgegenüber bewertete man als direkte Schäden: Tod eines durch Unfall verletzten Patienten, der wegen eines chirurgischen Eingriffs in Narkose versetzt wurde und dabei eine zum Tode führende Ohnmacht erlitt⁷⁾, Verletzung einer Person,

-
- 1) Zur Adäquanztheorie bekennt sich hingegen ausdrücklich: Trib. civ. Thonon les Bains 29. 5. 1942, S. 1942, s. 41.
 - 2) Cass. civ. 20. 2. 1963. Gaz. Pal. 1963. 2. 51.
Cass. civ. 6. 1. 1943. D. 1945. 117.
Cass. civ. 15. 1. 1943. Gaz. Pal. 1943. 1. 215.
Cass. civ. 17. 6. 1946. J. C. P. 1947. II. 3390.
Cour d' Appel Paris 14. 5. 1952. D. 1952. 495.
 - 3) Cour d' Appel Lyon 13. 11. 1950. D. 1951. 99.
 - 4) Cass. civ. 11. 10. 1956. J. C. P. 1956. IV. 155.
 - 5) Cour d' Appel Poitiers 15. 11. 1961. D. 1962. Somm. 86.
Cour d' Appel Bordeaux 3. 7. 1956. D. 1957. 156.
Zum Selbstmord als direkte Folge eines Arbeitsunfalles:
Cour d' Appel Douai 22. 1. 1963. D. 1963. 525.
 - 6) Cour d' Appel Caen 2. 7. 1958. Gaz. Pal. 1958. 2. 178.
 - 7) Cour d' Appel Rouen 2. 3. 1953. J. C. P. 1953. II. 7757.
vgl. auch Cass. crim. 10. 7. 1952. D. 1952. 618.

die einen Verunglückten vor dem Überfahren auf der Straße retten wollte und sich beim Sturz ein Bein bricht: der Unfallverursacher haftet dem Hilfeleistenden auf Schadensersatz.¹⁾

Ein "direkter" Schaden wurde auch in folgendem Fall angenommen: Ein Mann, der Frau und einzigen Sohn durch Eisenbahnunfall verloren hatte, mußte ein Landgut zurückgeben, da in dem Übergabevertrag eine Klausel die Rückgabe an die Großeltern der Frau für den Fall vorsah, daß kein Nachkomme vorhanden sei.

Die Cour de Cassation²⁾ entschied, daß der Verlust der Nutzungsvorteile eine "direkte und notwendige Konsequenz des Unfalls" gewesen sei. Als direkte Folge wurden die verringerten Einnahmen bewertet, die die Oper in Lyon dadurch erlitt, daß ihr Startenor von einem Auto verletzt wurde und nicht auftreten konnte.³⁾

Ein etwas merkwürdiges Urteil fällte die Cour d'Appel Paris im Jahre 1962⁴⁾: Ein Spiegel fiel beim Ausliefern auf den Fuß eines Angestellten des Bestellers und löste, da dieser Trinker war, eine Krise des "delirium tremens" aus, die zum Tode des Verletzten führte. Das Gericht entschied, der Tod sei zwar keine direkte und unmittelbare Folge des Unfalls (!), verurteilte die Transportfirma aber dennoch zum Schadensersatz, da der Krankheitszustand beeinflusst worden sei.

Die Entscheidungen lassen erkennen, daß die neuere Rechtsprechung die Äquivalenztheorie nicht zugrundelegt.⁵⁾ Man könnte aus den genannten Fällen schließen, daß die Gerichte zu einer Zurechnung unter dem Gesichtspunkt der Adäquanz neigt, denn die nicht zu ersetzenden, indirekten Schäden, wie z.B. die Folgen aus dem Unfall des Diebes mit dem gestohlenen Wagen, Selbstmord der Ehebrecherin, Verletzung des Fußgängers durch verfolgenden Polizei-

1) Cass.req. 4. 12. 1940. Gaz. Pal. 1940. 2. 328.

Cour d'Appel Grenoble 7. 12. 1959. J. C. P. 1960. II. 11598.
Trib. civ. Orléans 28. 1. 1938. S. 1938. 2. 166.

2) Cass. civ. 5. 3. 1963 Gaz. Pal. 1963. 1. 376 mit anonymer Anmerkung.

3) Cour d'Appel Lyon 26. 1. 1956 D. 1958. 253.

4) Cour d'Appel Paris 5. 5. 1962 Gaz. Pal. 1962. 2. 172.

5) Carbonnier a. a. O. II. Nr. 175. S. 599.

Rodière a. a. O. IV. Nr. 214. S. 579.

Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1442-2-S. 426.

beamten, Kosten der Beerdigung der geisteskranken Selbstmörderin, könnte man als inadäquate, d.h. als unwahrscheinliche und nach dem regelmäßigen Lauf der Dinge nicht eintretende Folgen bezeichnen. Die übrigen angeführten Urteile ließen sich - auch wenn man im Einzelfall, z.B. bei den Umschulungskosten und der Rückgabe des Landgutes Bedenken haben könnte - in gleicher Weise als Beweis für die behauptete¹⁾ grundsätzliche Orientierung der Rechtsprechung nach der Adäquanztheorie anführen. Diese Auffassung übersieht aber die Neigung des französischen Richters, die Frage der Zurechnung mit der des Verschuldens zu verquicken.²⁾ Diese Verquickung geschieht besonders dann, wenn zwei schuldhaft Handlungen für den Schadenserfolg ursächlich waren: ein direkter Schaden ist es dann für den, dessen Verschulden schwerer bewertet wird.³⁾ Als Beispiele seien genannt: Der Täter eines Strafdelikts haftet für den Tod des Verletzten, obwohl letztlich ein ärztlicher Fehler bei der Anästhesie den Tod herbeiführt.⁴⁾ Ein Vermieter haftet seinem Mieter für den Diebstahl, der in Abwesenheit der Concierge begangen wurde, wenn durch vorherige Ankündigung ihrer Abwesenheit der Diebstahl erleichtert wurde.⁵⁾ Hingegen wurde eine "relation directe" verneint, wenn die Concierge nur "schuldhaft abwesend" war.⁶⁾ Im Widerspruch zu den oben genannten Urteilen wurde ein Autohalter zur Haftung für alle Schäden aus einem Unfall verurteilt, weil er sein Fahrzeug zu später Stunde, ohne übliche Sicherheitsvorkehrungen in der Nähe eines Abhanges abgestellt hatte, obwohl der Wagen drei Monate vorher an derselben Stelle gestohlen worden war.⁷⁾ Kennzeichnend für die Beeinflussung der Rechtsprechung durch Schuld momente

-
- 1) Rodière a.a.O.IV.Nr.214 ff S.579.
Carbonnier a.a.O. II.Nr.175 S.599.
Jurisclasseur Art.1382-1383, 1. Teil, Fasc.II.9.Heft.Nr.7.
 - 2) Motulsky a.a.O.S.251.
 - 3) Carbonnier a.a.O.II.Nr.175.S.599,600.
Filippi a.a.O.S.166.
 - 4) Cass.crim.10.7.1952.D.1952.618.
Cass.crim.15.1.1958.J.C.P.1959.II.11026.
vgl. auch Carbonnier a.a.O.II.Nr.175.S.600.
 - 5) Cour d'Appel Paris 18.11.1949.D.1960.43.Anm.Lalou.
 - 6) Cass.civ.24.5.1948.D.1948.375.
 - 7) Trib.civ.Seine 14.11.1956 Gaz.Pal.1957.1.18.

bei der Zurechnung ist auch eine Entscheidung der Cour de Cassation aus dem Jahre 1957.¹⁾ Ein Vater wurde nach Art. 1382 C.c. zum Schadensersatz für den Schaden aus einer Brandstiftung eines Nachbarhauses durch seinen schwachsinnigen Sohn verurteilt, da er seinen Sohn mit Brutalität behandelt und dadurch Rachegefühle ausgelöst habe.

Daraus muß man schließen, daß die Rechtsprechung sich nicht nach klaren Kriterien richtet, wenn sie zwischem direkten und indirektem Schaden iSd Art. 1151 C.c. abgrenzt. Es liegt die Annahme nahe, daß sie mehr gefühlsmäßig von Fall zu Fall prüft, ob eine Zurechnung der Schadensfolgen unter besonderer Berücksichtigung des Verschuldens zumutbar und billig ist.²⁾ Bei der Zurechnung sind daher objektive wie subjektive Gesichtspunkte von Bedeutung.³⁾

Unter anfänglicher Beschränkung des Art. 1151 C.c. auf vertragliche Haftung⁴⁾ wendet die Rechtsprechung heute diese Bestimmung entsprechend im Deliktsrecht an.⁵⁾

Die Anwendung des Art. 1151 C.c. im Vertrags- wie Deliktsrecht unterliegt der Kontrolle der Cour de Cassation.⁶⁾

1) Cass. civ. 25. 1. 1957. Gaz. Pal. 1957. 1. 418.

2) Filippi a. a. O. S. 167.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 175. S. 600.

Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 541. S. 737.

vgl. auch Heldrich a. a. O. S. 102 und Motulsky a. a. O. S. 251.

3) Motulsky a. a. O. S. 251.

4) Cass. req. 13. 6. 1932, Revue générale des assurances terrestres 1933. 229.

Trib. civ. Colmar 14. 11. 1928. Gaz. Pal. 12. 6. 1929.

Trib. civ. Oran 22. 10. 1932. S. 1933. 2. 239.

Trib. civ. Caen 24. 6. 1937. Gaz. Pal. 1937. 2. 42.

5) Cass. crim. 24. 5. 1948. D. 1948. 375.

cass. req. 4. 11. 1946. S. 1947. 1. 6.

6) Cass. civ. 7. 5. 1929. D. H. 1929. 329.

Cass. civ. 17. 1. 1947. D. 1947. 474.

AA: Cass. req. 8. 5. 1876. D. P. 1876. 1. 259 und

Cass. req. 15. 4. 1908. D. P. 1908. 1. 421; Es wurde angenommen, daß diese Frage der "souveränen Schätzung" des Vorderrichters unterliege.

II) Art. 1150 Code civil - Ersatz des vorhersehbaren Schadens bei vertraglicher Haftung.

1) Die Grundlagen.

Neben Art. 1151 C.c., der die Haftung auf den "direkten Schaden" begrenzt und in gleicher Weise bei deliktischer und vertraglicher Haftung Anwendung findet ¹⁾, bestimmt Art. 1150 C.c. ausschließlich für die vertragliche Haftung ²⁾, daß der Schuldner nur auf Ersatz des Schadens hafte, "der zur Zeit des Vertragsschlusses vorhergesehen wurde oder vorhersehbar war, es sei denn, daß die Verbindlichkeit vorsätzlich nicht erfüllt wurde".

Wie beim Art. 1151 C.c. waren es Untersuchungen Pothiers, ³⁾ die den Gesetzgeber zu der Regelung des Art. 1150 C.c. veranlaßten. ⁴⁾ Sein Beispiel von einem auf achtzehn Jahre verpachteten Haus, das der Verpächter für sein eigenes hielt, ist berühmt geworden. ⁵⁾ Der Verpächter hafte, so führte Pothier aus, dem Pächter, der nach zehn Jahren vom wahren Eigentümer herausgesetzt wird, für die Umzugskosten und für die erhöhten Aufwendungen für das neue Pachtobjekt. Begründung: Diese Schäden ständen in naher Beziehung mit der Nutzung des Hauses, auf das sich die Verpflichtung bezogen habe und seien "propter ipsam rem non habitam" erlitten. ⁶⁾ Wenn aber der Pächter nach Abschluß des Pachtvertrages einen Handelsbetrieb eröffnet habe, den er nach Räumung nicht mehr fortführen könne, dann hafte der Verpächter nicht für diesen Schaden, den man zur Zeit des Vertragsschlusses nicht vorhergesehen habe.

2) Der Begriff des vorhersehbaren Schadens in der Lehre.

Der Schuldner, der bei der Nichterfüllung nicht vorsätzlich handelt, haftet nur auf den vorhersehbaren oder vorhergesehenen Schaden. Die Lehre hat sich der Frage, wann ein Schaden vorhergesehen wurde oder vorhersehbar war,

1) vgl. oben S. 49 ff (55).

2) dazu, daß Art. 1150 im Gegensatz zu Art. 1151 C.c. ausschließlich bei vertraglicher Haftung gilt, vgl. unten S. 61 f.

3) Pothier a.a.O. I. Nr. 160 ff. S. 135.

4) Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2375. 3. S. 510.
Ripert-Boulanger a.a.O. II. Nr. 831. S. 307.

5) Pothier a.a.O. I. Nr. 161 S. 136.

6) Pothier a.a.O. I. Nr. 161 S. 137.

nur wenig angenommen. So stellte Heinsheimer noch im Jahre 1932 fest:¹⁾ "Wenig Klarheit herrscht ebenso über die Natur der "dommages-prévus"; eine allgemeine Norm hierüber aufzustellen, wird als nicht möglich abgelehnt."

Einigkeit besteht in der Lehre darin, daß bei der Bestimmung, ob ein Schaden für den Fall der Nichterfüllung vorhergesehen wurde oder vorhersehbar war, kein subjektiver, sondern ein objektiver Maßstab anzulegen ist.²⁾ Es kommt daher nicht auf die individuelle Vorhersehbarkeit, sondern auf die eines sorgfältigen Schuldners oder eines "bon père de famille" an.³⁾

Einigkeit besteht heute auch darin, daß sich die Vorhersehbarkeit iSd Art. 1150 C.c. nicht nur auf die Schadensart, sondern auch auf das Schadensausmaß bezieht. Wer also einen Schaden in seiner tatsächlich eingetretenen Art nicht vorhergesehen hat oder vorhersehen konnte, haftet dafür nicht, und wer einen Schaden zwar in der eingetretenen Art, aber nicht in seinem Ausmaß vorhergesehen hat oder vorhersehen konnte, haftet nur auf das vorhergesehene oder vorhersehbare Maß⁴⁾, immer vorausgesetzt, daß er unvorsätzlich handelte.⁵⁾

Unklare Vorstellungen bestehen aber, wenn es um die Bestimmung geht, was man im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vorhergesehen hat oder vorhersehen konnte. Ebenso ungeklärt ist das Verhältnis zum "indirekten Schaden"⁶⁾. Man findet die Formulierung, die vorhergesehenen oder vor-

1) Heinsheimer, Die Zivilgesetze der Gegenwart, Bd.1 Frankreich, Anm. zu Art.1149-1152 S.357.

2) Das folgt bereits aus dem Wortlaut des Art. 1150 C.c.: "Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts... qu'on a pu prévoir lors du contrat"

3) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.864.S.196.
Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2381-2-S.514.
Lalou a.a.O.Nr.495.S.356.
Demogue a.a.O.VI.Nr.275.S.308.

4) Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.830.S.307.
Lalou a.a.O.Nr.503.S.358.
Colin-Capitant-Morandiére a.a.O.II.Nr.898.S.501.
Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2379.S.513.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.864.S.194.

AA: Baudry-Lacantinerie-Barde a.a.O.I.Nr.486: der Schaden müsse nur "prévisible dans sa cause" sein. Anm.3 vgl. auch Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.864.S.194./

5) Zur Beachtung eines "faute lourde" vgl. unten S.61

6) Zum Begriff des "direkten Schadens" vgl. oben S.47 ff

hersehbaren Schäden seien die natürlichen und üblichen Schäden oder die Schäden, mit denen die Parteien normalerweise bei Vertragsschluß für den Fall der Nichterfüllung rechneten.¹⁾

Die Ungenauigkeit des Kriteriums "Vorhersehbarkeit" wird nicht verkannt.²⁾ Es liegen ja auch zwischen der mit Sicherheit voraussehbaren Schadensfolge und der mit dem "Wahrscheinlichkeitsfaktor Null" alle denkbaren Abstufungen.³⁾

Überwiegend wird die Ansicht vertreten, daß im Rahmen des Art. 1150 C.c. eigentlich nicht ermittelt wird, was die Parteien vorausgesehen haben oder voraussehen konnten, sondern daß es mehr um die Feststellung geht, wie weit der Schuldner sich verpflichten oder ein Risiko übernehmen wollte, oder ob hinsichtlich der eingetretenen Schäden ein stillschweigender Haftungsausschluß anzunehmen ist.⁴⁾ Entscheidend sei daher die Ermittlung des Parteiwillens.⁵⁾ Bei dieser Untersuchung sollen alle Umstände des Vertrages, insbesondere die Erklärungen der Parteien, berücksichtigt werden.⁵⁾

Im Beispiel Pothier's vom verpachteten Hausgrundstück wird angenommen, daß der Verpächter nicht auch für Schäden aus einer Geschäftsaufgabe haften wollte.⁶⁾

-
- 1) Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.830.S.306,307.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.862.S.192.
H.Capitant, Vocabulaire juridique, vgl. Dommage prévu/imprévu
Colin-Capitant-Morandière a.a.O.Nr.897.S.500.
 - 2) Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2391.S.523.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.864.S.196.
Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.831.S.307.
 - 3) Bydlinski, Probleme der Schadensverursachung nach deutschem und österreichischem Recht, Bonn 1964 S.61.
 - 4) Lalou a.a.O.Nr.505.S.359. ("l'imprévisibilité est ... question ... de recherche d'intention").
Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.831.S.307.
Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2370.S.503.
Filippi a.a.O.S.34.
 - 4) Carbonnier a.a.O.II.Nr.155.S.515.
 - 5) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.864.S.195.
Carbonnier a.a.O.II.Nr.155.S.516.
Demogue a.a.O.VI.Nr.279.S.312.
 - 6) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.863.Anm.1.S.193.
Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2385.S.518.

Wer Fässer entleiht und erklärt, er wolle Saft darin lagern, kann nur Schadensersatz in Höhe des Saftwertes verlangen, wenn er tatsächlich Wein einlagert, der infolge schlechten Zustandes der Fässer verdirbt.¹⁾ Der Transporteur eines Rennpferdes haftet nicht für die verlorene Gewinnchance des Eigentümers, wenn das Pferd zu Rennzwecken verwendet werden sollte, - wovon der Transporteur nichts wußte - und nicht rechtzeitig am Rennplatz eintrifft.²⁾ Der Werkstattinhaber, der ein Auto in Verwahrung nimmt, haftet nicht für wertvolle, im Fahrzeug liegengelassene Gegenstände, wenn sie mitsamt Fahrzeug verbrennen. Wenn kein besonderer Hinweis erfolge, so wird ausgeführt, könne der Inhaber davon ausgehen, daß nur das übliche Zubehör mitgeführt werde.³⁾ Werden Gepäckstücke zum Transport aufgegeben, dann könne die Eisenbahngesellschaft annehmen, daß das Transportgut nur den erklärten Wert habe und sie nur in Höhe dieses Betrages haften müsse, wenn es zum Verlust kommt. Fehle es an einer Erklärung, dann sei zur Ermittlung des Schadens, den die Eisenbahngesellschaft für den Fall der Nichterfüllung voraussehen konnte, auf Beruf des Reisenden, seine Vermögensverhältnisse und auf den Preis der Fahrkarte abzustellen.⁴⁾ Ermöglicht eine mangelnde Aufmerksamkeit des Vermieters einen Diebstahl bestimmter Gegenstände des Mieters, dann seien die soziale Stellung des Mieters, die Höhe der Miete und die Art des Stadtviertels und des Hauses zu berücksichtigen, um den Schaden zu ermitteln, den der Vermieter voraussehen konnte.⁵⁾

In allen Fällen ist es nicht die bloße Vorausschbarkeit, die den Umfang des Schadensersatzanspruchs bestimmt. Die Beispiele zeigen vielmehr, daß Art. 1150 C.c. in dem Sinne angewandt wird, daß der Schuldner nur für die Schäden einzustehen hat, die er als sicher und höchstwahrscheinlich

1) Demogue a.a.O. VI, Nr. 275. S. 309.

2) Mazeaud-Tunc. a.a.O. I. Nr. 219 Anm. 1. bis S. 276.

3) Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2385 - 2 - S. 518.

4) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 864. S. 196.

5) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 864. S. 196.

vorausgesehen hätte, wenn er im Zeitpunkt des Vertragschlusses an die Nichterfüllung gedacht hätte.¹⁾

Im Beispiel Pothier's hätte der Verpächter sich als sichere und höchstwahrscheinliche Schäden die Umzugskosten und die erhöhten Pachtkosten vorgestellt, wenn er erwogen hätte, daß der Pächter eventuell nach Jahren das Objekt an den Eigentümer herauszugeben haben könnte. Er hätte aber nicht an eine Störung eines Geschäftsbetriebes gedacht. Der Faßverleiher hätte sich den Verderb von Saft, nicht von gutem Wein vorgestellt, wenn er den schlechten Zustand der Fässer erwogen hätte. Diesen Schaden hätte er auf Grund der Erklärung des Entleihers über den Verwendungszweck als mit Sicherheit eintretend und wahrscheinlich erkannt. Der Pferdetransporteur, der vom Zweck des Transports nichts wußte, hätte den Verlust einer Gewinnchance nicht als sicher und sehr wahrscheinlich angesehen, wenn er bei Abschluß des Vertrages an die Folgen eines verspäteten Eintreffens gedacht hätte. Für den Werkstattinhaber war es nicht ohne weiteres sicher und wahrscheinlich, daß das in Verwahrung gegebene Fahrzeug besonders wertvolle Gegenstände enthielt. Ähnlich liegt es in den anderen Fällen. Es zeigt sich, daß nicht der Wille der Parteien über den Umfang des Schadensersatzes entscheidet. Die Annahme, die Parteien hätten sich bei Abschluß des Vertrages die Folgen der Nichterfüllung vorgestellt und stillschweigend die Haftung auf diese Folgen begrenzt, ist fiktiv und eine mißbräuchliche Interpretation des Parteiwillens.²⁾

Die sich aufdrängende Frage über das Verhältnis von Art. 1150 C.c. zu Art. 1151 C.c. wird, wenn man von

-
- 1) Demogue a.a.O.VI.Nr.275 S.310 ("Le dommage qui pouvait être prévu est celui qui devait apparaître comme probable")
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.Nr.864.S.196 ("En un mot il faut tenir compte des vraisemblances ..")
2) vgl. Ripert-Boulangier a.a.O.II.Nr.831.S.307, die für eine ersatzlose Streichung des Art. 1150 C.c. eintreten.

wenigen Ausnahmen absieht,¹⁾ nicht behandelt. Die Problematik wird lediglich berührt, wenn man feststellt, daß vorhersehbare Schäden in der Regel "direkte Schäden" seien.²⁾ Sicher ist jedenfalls, daß der Begriff des vorhersehbaren Schadens von der Lehre enger aufgefaßt wird als der des "direkten Schadens"³⁾, was aber bereits eine Gegenüberstellung von Art. 1150 C.c. und Art. 1151 C.c. unschwer erkennen läßt.

Art. 1150 C.c. kommt mit seiner Begrenzung auf den "vorhersehbaren Schaden" dem vorsätzlich Handelnden nicht zugute. Die herrschende Lehre stellt ein grobes Verschulden ("faute lourde") dem vorsätzlichen Handeln gleich, wenn es in seiner Schwere dem Vorsatz entspricht ("assimilable au dol").⁴⁾

Im Gegensatz zu Art. 1151 C.c. wird Art. 1150 C.c. nur bei vertraglicher und nicht bei deliktischer Haftung für anwendbar gehalten.⁵⁾ Die ausschließliche Anwendung des Art. 1150 C.c. wird damit begründet, daß die Parteien sich bei Vertragsschluß, wie oben⁶⁾ erwähnt, über die Haftungsbeschränkung auf vorhersehbare Schäden geeinigt hätten. An einer solchen Übereinkunft fehle es bei deliktischem Handeln.⁷⁾

3) Der Begriff des vorhersehbaren Schadens in der Rechtsprechung.

1) Demogue a.a.O. VI. Nr. 276. S. 310.

Lucienne Ripert a.a.O. S. 180 ff.

vgl. auch Anmerkungen 2) und 3) unten.

2) Demogue a.a.O. VI. Nr. 276. S. 310.

Planiol-Ripert-Radouant VII. a.a.O. Nr. 864. S. 195.

3) Carbonnier a.a.O. Nr. 155. S. 515.

Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 862. S. 192.

4) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 865 bis S. 197.

Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2376 S. 511.

5) Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2370 S. 503.

Lalou a.a.O. Nr. 72. S. 39.

Barbier in J.C.P. 1947. I. 585.

Carbonnier a.a.O. II. Nr. 155. S. 515.

Dalloz, Nouveau Répertoire, "Dommages-intérêts" Nr. 9.

6) S. 58

7) Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2370. S. 503.

Carbonnier a.a.O. II. Nr. 155. S. 515.

Die Rechtsprechung wendet Art. 1150 C.c. ebenso wie die Lehre nur bei Haftung auf Grund Vertrages an.¹⁾

Im Urteil vom 7.7.1924 stellte die Cour de Cassation klar, daß Art. 1150 C.c. sich nicht nur auf die Vorhersehbarkeit von Schadensursache und Schadensart bezieht, sondern auch auf die Schadensquote.²⁾

Art. 1150 C.c. hat seine häufigste Anwendung in den Fällen der Haftung der Eisenbahngesellschaften für verlorene oder gestohlene Gepäckstücke gefunden.³⁾

Die Cour de Cassation stellte im Jahre 1912 den Grundsatz auf, daß Reisende nicht verpflichtet seien, Angaben über ihr Reisegepäck zu machen und entschied im gegebenen Fall, daß es für die Gesellschaft unter Berücksichtigung der Vermögensverhältnisse, des Berufs (Vertreter gekloppter Spitzen) und des Reiseziels des Klägers (Kundenbesuche) vorhersehbar gewesen sei, daß zum Gepäck Spitzen größeren Wertes gehörten.⁴⁾ In einem Fall aus dem Jahre 1919 wurde entschieden, es sei für die Eisenbahngesellschaft unvorhersehbar gewesen, daß ein Reisender Schmuck im Werte von über 50.000.-frs. mitsichführte, da er die Wertsachen in einer gewöhnlichen Ledertasche und nicht in einem normalerweise von Geschäftsleuten verwandten Koffer transportiert habe.⁵⁾ Die "Chambre des Requêtes" vertrat demgegenüber im Jahre 1928 den Standpunkt, die Gesellschaft hätte vorhersehen müssen, daß gewisse, normal registrierte Gepäckstücke mehr oder weniger beträchtliche Wertobjekte enthielten. Die Gesellschaft könne sich nicht darauf berufen, daß der Reisende weder seinen Beruf noch sein Reiseziel zu erkennen gegeben habe.⁶⁾

Als unvorhersehbar wurde der Schaden aus einer Vertragsauflösung infolge verspäteten Eintreffens bestellter Waren

1) Cass. civ. 21. 10. 1946. J. C. P. 1946. II. 3348.

2) Cass. civ. 7. 7. 1924. D. H. 1924. 583.
AA: Cour d' Appel Paris 23. 4. 1902 D. 1903. 2. 323.
Cour d' Appel Besançon 27. 1. 1911. S. 1911. 2. 276.

3) Carbonnier a. a. O. II. Nr. 155. S. 519.
Nouveau Répertoire (1964), "Obligations" Nr. 131. S. 470.

4) Cass. req. 25. 3. 1912. D. 1913. 1. 341.
Cass. civ. 29. 12. 1913. D. P. 1916. 1. 117.
Cour d' Appel Paris 24. 11. 1949. D. 1951. 1. 312.

5) Cass. civ. 29. 1. 1919. D. P. 1926. 1. 228.

6) Cass. req. 11. 6. 1928. D. H. 1928. 381.

eingestuft, weil die Transportgesellschaft aus der Art des gewählten Transports - Zug mit geringer Geschwindigkeit und einem Tarif, der Verzögerungen bis zu fünf Tage gestattete - hätte vermuten dürfen, daß der Empfänger keinen dringenden Bedarf habe.¹⁾ Die Eisenbahngesellschaft hätte aber, so wurde 1956 entschieden, bei der Art des versandten Gutes (Gemüse) vorhersehen müssen, daß nach Ablauf der Lieferfrist Schäden aus veränderter Marktpreislage entstehen könnten.²⁾

Ähnliche Grundsätze wie bei der Haftung der Eisenbahnen bei Beförderungs- und Transportverträgen wurden für Verwahrungs- und Mietverhältnisse aufgestellt. Bei der Haftung des Hoteliers für Gegenstände, die aus dem Auto eines Gastes entwendet wurden, wird bei der Vorhersehbarkeit berücksichtigt, was der Gast bei seinem Beruf, seinem Vermögen und dem Zweck seiner Reise normalerweise mit sich führt.³⁾ Auch der durch einen Autodiebstahl entstandene Gebrauchsverlust wurde als vorhersehbarer Schaden anerkannt.⁴⁾ Bei Haftung des Vermieters für Vermögensgegenstände des Mieters ist dessen soziale Stellung zu berücksichtigen, um den Schaden zu schätzen, den der Vermieter normalerweise bei Vertragsschluß voraussehen konnte.⁵⁾

Die wenigen Entscheidungen lassen schon erkennen, daß die Rechtsprechung die Vorhersehbarkeit iSd Art. 1150 C.c. ähnlich wie die Lehre bestimmt. Der Richter ermittelt, auf welche Vermögenswerte die Eisenbahn, der Verwahrer, der Vermieter etc. den Geschädigten z.Z. des Vertragsschlusses eingeschätzt hätten. Bei dieser Schätzung wird als vorhersehbar betrachtet, was nach den Umständen (Beruf, soziale Stellung, Aussehen, Reisezweck, Fahrkartenklasse, Art der

1) Cour d'Appel Paris 15.12.1936 Gaz. Pal. 1937.1.426.

2) Cass. civ. sect. com. 10.1.1956. Gaz. Pal. 1956.1.262.
Bei Preissteigerungen infolge inflationärer Entwicklungen will Cass. com. 16.2.1954-J.C.P. 1954.II.Nr.8062- Art.1150 C.c. nicht anwenden; vgl. auch Planiol-Ripert XIV Mise à jour 1962 zu Bd.VII.Nr.864.m.w.N.

3) Cour d'Appel Lyon 12.6.1950. Gaz. Pal. 1950.2.120.
Cour d'Appel Nîmes 23.11.1961.J.C.P. 1962.II.12641.

4) Cour d'Appel Paris 16.3.1951.J.C.P. 1951.II.6182

5) Cour d'Appel Paris 7.12.1948.J.C.P. 1949.II.4679.

Ware ect. als sehr wahrscheinlich und normal erschien. Demzufolge müßten z.B. einem sozial hoch Gestellten mehr Vermögenswerte "zugetraut" werden als einem niedriger Gestellten. Das führt letztlich auch dazu, daß die Gerichte bei der Haftung der Bahn, des Vermieters und des Verwahrers den unvermögend Erscheinenden in geringerem Umfange entschädigen als etwa einen Geschädigten, der z.Z. des Vertragsschlusses einen wohlhabenden Eindruck machte.¹⁾

Den Gerichten bleibt bei der Prüfung, ob ein Schaden vorhersehbar war, ein weiter Spielraum. Die Cour de Cassation unterstreicht auch hier die "souveräne Schätzungsbefugnis" des Richters.²⁾

Wenn auch im Einzelfall die Entscheidung der Frage, was vorhersehbar war, recht unterschiedlich ausfallen kann, so läßt sich doch als grundsätzlicher Standpunkt der Rechtsprechung zu Art. 1150 C.c. feststellen: Der Vertragsschuldner haftet im Fall der Nichterfüllung nur für die Schäden, die er als normal (oder naheliegend) und sehr wahrscheinlich vorausgesehen hätte, wenn er im Zeitpunkt des Vertragsschlusses an die Folgen einer Nichterfüllung gedacht hätte.³⁾ Diese eingeschränkte Haftung gilt nicht, wenn der Schuldner seine Verbindlichkeit vorsätzlich nicht erfüllt hat.

Hierbei ist aber noch von Bedeutung, daß ein grobes Verschulden ("faute lourde") dem vorsätzlichen Handeln gleichgestellt wird, wenn es "assimilable au dol" ist.⁴⁾

III. Berücksichtigung des Mitverschuldens.

1) Die Grundlagen.

- 1) Cour d'Appel Nîmes -23.11.1961.J.C.P.1962.II.12641-berücksichtigte z.B., daß der Geschädigte Kapitän der Marine war.
- 2) Cass.req.11.6.1928.D.H.1928.381.
Cass.req.25.3.1912.D.1913.1.341.
- 3) vgl. auch Sander, 'Umfang und Berechnung der Schadensersatzleistung', S.46.
- 4) Cass.civ.29.6.1932.D.1933.1.49.
Cass.req.24.10.1932.S.1933.1.289.
Cass.civ.29.6.1948.J.C.P.1949 II.4660

Der C.c. enthält im Gegensatz zum deutschen Recht (§ 254 BGB) keine ausdrückliche Regelung, ob und in welcher Weise ein mitwirkendes Verschulden des Geschädigten zu berücksichtigen ist.¹⁾ Die Verfasser des Codes civil haben diese Frage wohl nicht gesehen.²⁾ In einer Außerachtlassung der schuldhaften Mitwirkung sieht man aber einen Widerspruch zu Art. 1382 C.c., dem als allgemeines Prinzip entnommen wird, daß jeder Schädiger den durch ihn schuldhaft herbeigeführten Schaden zu tragen habe.³⁾ Von Sonderregelungen⁴⁾ abgesehen, kann dem Gesetz auch nicht entnommen werden, in welchem Verhältnis die Verantwortlichkeit aufzuteilen ist. Die Lösung dieser Frage bleibt daher Rechtsprechung und Lehre überlassen.

2) Die Berücksichtigung des Mitverschuldens im einzelnen.

Die zur Berücksichtigung des Mitverschuldens von Rechtsprechung und Lehre aufgestellten Grundsätze finden sowohl bei vertraglicher wie auch deliktischer Haftung Anwendung.⁵⁾

Die Haftung des als Schädiger in Anspruch Genommenen wird völlig verneint, wenn das Verhalten des Geschädigten als "einzige Ursache" des Schadens angesehen werden kann.⁶⁾ Lange Zeit wurde angenommen, daß das nur der Fall sei, wenn das Verschulden des Schädigers für den in Anspruch Genommenen unvorhersehbar und unabwendbar war, somit die Voraussetzungen der höheren Gewalt er-

1) Heinsheimer a. a. O. S. 452.

2) Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1455. S. 437.

Demogue a. a. O. IV. Nr. 794. S. 510.

3) Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1455. S. 437.

Demogue a. a. O. IV. Nr. 802. S. 518.

4) vgl. Art 407 § 4 Code de commerce, wonach bei Schiffskollisionen die Haftung nach der Schwere des gegenseitigen Verschuldens aufzuteilen ist; vgl. auch noch Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1456. S. 438.

5) Cass. civ. 11. 11. 1942. D. C. 1942. J. 153.
Cass. civ. 7. 3. 1962. D. 1962. 417. mit Anm. Rodière
Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 386. S. 518. m. w. N.
Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1457. S. 439. m. w. N.
Lalou a. a. O. Nr. 316 ff. S. 233 ff.
AA: Ripert, Rép. de Droit civil, Dalloz II. 1952.
"faute" Nr. 39, wohl auch Carbonnier a. a. O. II. Nr. 157. S. 523.

6) Cass. civ. 17. 7. 1917. D. P. 1917. 1. 133.

Cass. civ. 7. 3. 1962. D. 1962. 417. mit Anm. Rodière
Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 386. S. 518 m. w. N.

füllte.¹⁾ Seit einer Entscheidung der Cour de Cassation von 1955²⁾ wird ein völliger Ausschluß schon dann bejaht, wenn das Mitverschulden "normalerweise unvorhersehbar" war und den Schaden "unvermeidbar" gemacht habe. Ist der Schaden hingegen nicht ausschließlich auf ein Verhalten des Verletzten zurückzuführen, vielmehr zum Teil auf ein Verhalten des Verletzten und zum Teil auf ein solches des Schädigers, so kann es zu einer verringerten Haftung des Schädigers kommen.

Das den Schaden mitverursachende Verschulden kann in einem positiven Tun oder einem Unterlassen bestehen.³⁾ Das Verhalten des Geschädigten darf aber nicht nur "condicio sine qua non" gewesen sein; es finden vielmehr die gleichen Grundsätze, wie sie bei der Bestimmung des "direkten Schadens" gelten⁴⁾, entsprechende Anwendung.⁵⁾

Die so ermittelten Ursachen müssen grundsätzlich schuldhaft gesetzt sein, um bei der Bestimmung des Schadensumfanges Berücksichtigung zu finden.⁶⁾ Bei der Prüfung des beiderseitigen Verschuldens werden gleiche Maßstäbe angelegt⁷⁾, doch ist streitig, ob der Geschädigte, der den Schaden mitherbeigeführt hat, schuldfähig gewesen sein muß. Kritisch wird diese Frage bei Geisteschwachen und Kindern.

-
- 1) Cass. civ. 3. 11. 1941. Gaz. Pal. 1941. 1. 22.
Cass. req. 13. 4. 1934. S. 1934. 1. 313.
Cass. civ. 7. 5. 1947. Gaz. Pal. 1947. 2. 27.
Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 386. S. 518. m. w. N. und Nr. 571 S. 792 Anm. 2. m. w. N.
Motulsky a. a. O. S. 256.
 - 2) Cass. civ. 9. 11. 1955. Bull. civ. 1955. II. 306. Nr. 499.
 - 3) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 569. S. 788, 790.
Lalou a. a. O. Nr. 335. S. 244.
Demogue a. a. O. IV. Nr. 463. S. 126 und Nr. 804. S. 520.
 - 4) vgl. S.
 - 5) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 570. S. 791.
Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1460 Anm. 1. S. 440.
Savatier a. a. O. II. Nr. 483. S. 37.
Demogue a. a. O. IV. Nr. 797. S. 512.
 - 6) Cass. civ. 11. 5. 1936. S. 1936. 1. 244.
Cass. crim. 16. 3. 1939. D. H. 1939. 356.
Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 569. S. 787.
Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1465. S. 443.
Savatier a. a. O. II. Nr. 483. S. 37 ff.
 - 7) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 569. S. 787.
Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1467 S. 444.
Rodière a. a. O. "Responsabilité" Nr. 99. S. 570.

Während die Literatur geteilter Meinung ist, besteht eine ständige Rechtsprechung, die zu einer Schadensteilung gelangt, wenn ein Kind oder ein Geisteskranker den Schaden mitverursacht haben,¹⁾ mit Ausnahme der Fälle, in denen das Verhalten dieser Personen als "einzige Ursache"²⁾ angesehen werden kann und den Schädiger von der Haftung völlig befreit.³⁾

Im einzelnen ist folgendes von Bedeutung: In der Verweigerung einer ärztlichen Behandlung oder Operation wird dann ein Verschulden gesehen, wenn die ärztlichen Maßnahmen risikolos und frei von besonderen Schmerzen sein würden.⁴⁾ In allen anderen Fällen kann dem Verletzten ein Verweigern nicht entgegengehalten werden.

Haftet der Schädiger lediglich auf Grund einer Schuld- oder Haftungsvermutung (z.B. Art. 1384, 1385 C.c.) und wird das Verschulden des Verletzten nicht als "einzige Ursache" angesehen, dann kommt es nach ständiger Rechtsprechung zu einer Schadensteilung.⁵⁾ In der Literatur besteht Streit. Zum Teil will man den Schädiger von jeder Haftung befreien mit der Begründung, das Verschulden des Schädigers werde nur zu Gunsten desjenigen vermutet, der frei von schuldhafter Mitwirkung sei.⁶⁾ Die herrschende Lehre tritt jedoch für eine generelle Berücksichtigung des Mitverschuldens ein, sei es, daß auf Grund bewiesener

-
- 1) Cass. req. 5. 11. 1935 Gaz. Trib. vom 25. 2. 1936.
Cour d' Appel Colmar 24. 2. 1954. D. 1954. som. 63.
Trib. corr. Seine 6. 3. 1951. Gaz. Pal. 1951. 1. 325.
Cour d' Appel Poitiers 17. 2. 1931 Gaz. Pal. 1931. 1. 482.
vgl. Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1468 S. 445 Anm. 4. m. w. N.
 - 2) vgl. oben S. 65
 - 3) Cass. req. 16. 4. 1929. D. H 1929. 284
Cass. civ. 8. 6. 1955. D. 1956. Som. 75.
 - 4) Cour d' Appel Chambéry 22. 12. 1947. D. 1948. 172.
Cour d' Appel Angers 19. 1. 1955. J. C. P. 1955. II. 8531.
Cons. préf. Limoges 27. 2. 1953. D. 1953. som. 14.
Cour d' Appel Marseille 23. 9. 1941. Gaz. Pal. 1941. d. 454.
Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 569S. 790.
 - 5) Cass. req. 25. 11. 1924. D. P. 1925. 1. 12.
Cass. req. 3. 6. 1904. D. 1907. 1. 177.
Cass. civ. 14. 11. 1956. D. 1957. 74.
 - 6) Savatier a. a. O. II. Nr. 485 bis S. 42.

Schuld oder einer Schuld- oder Haftungsvermutung gehaftet wird.¹⁾

Demgegenüber bleibt eine den Geschädigten selbst treffende Schuld - oder Haftungsvermutung außer Betracht, wenn das Verschulden des Schädigers bewiesen ist.²⁾

In dem Fall, daß beide Beteiligte - z.B. beim Zusammenstoß zweier Kraftfahrzeuge - Schaden erleiden und keinem ein Verschulden nachzuweisen ist, sondern zu Lasten eines jeden eine Haftungsvermutung besteht, ist jeder verpflichtet, den Schaden des anderen zu tragen.³⁾

Einwilligung des Verletzten in eine Schädigung ("consentement de la victime") und sog. Handeln auf eigene Gefahr ("acceptation des risques") können unter dem Gesichtspunkt des mitwirkenden Verschuldens von Bedeutung sein. Grundsätzlich gilt hier: Bei Einwilligung des Geschädigten in die Schädigung entfällt jede Haftung, wenn der Geschädigte über das Rechtsgut verfügen könnte.⁴⁾ Das ist bei Zerstörung materieller Güter, die im Eigentum des Geschädigten stehen⁵⁾ oder bei einem Eingriff in die körperliche Integrität des Verletzten der Fall, sofern der Eingriff aus Heilzwecken und nach den Geboten der Medizin erforderlich ist.⁶⁾

1) Lalou a.a.O.Nr.354 S.258.

Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1527 ff.S.512 ff.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.571 S.792; Nr. 601 S.840; Nr.620-2-S.871.

Rép.de droit civil (1954) "Responsabilité du fait des choses". Nr.366 ff.S.681

2) Cour d'Appel Epernay 25.7.1933.Gaz.Pal.1933.2.676.

Cour d'Appel Guingamp 5.2.1936.Gaz.Pal.1936.1:898.

Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1528.S.524.m.w.N.

3) Cass.civ.5.3.1947.D.1947.296.

Cass.civ.29.11.1948.D.1949.117.

Cass.civ.12.7.1957.D.1957.som.137.

Savatier a.a.O.II.Nr.510.S.73.

Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1537.S.533.

Lalou Anm. in D.1949.117.

4) Carbonnier a.a.O.II.Nr.178.S.614.

5) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.572.S.793.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.178.S.614.

Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.1131.S.645.

6) Cass.civ.29.5.1951.D.1952.53.

Cass.civ.27.10.1953.D.1953.658.

Cass.civ.8.11.1955.D.1956.3.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.572.S.793.

Lalou a.a.O.Nr.342 ff.S.249.

Soweit ein Rechtsgut nicht der Verfügungsgewalt des Verletzten unterliegt, bleibt es bei der Haftung des Schädigers¹⁾, doch kann die Einwilligung des Verletzten als mitwirkendes Verschulden von Bedeutung sein und zu einer entsprechenden Haftungsminde rung führen.²⁾

Ähnlich werden die Fälle behandelt, in denen der Geschädigte sich bewußt dem Risiko einer Schädigung ausgesetzt hat.³⁾ Hier kommt es zu einem völligen Haftungsaus schluß, wenn das gefährliche Handeln oder Ereignis erlaubt war und - wie etwa bei Verletzung von Aktiven⁴⁾ einer Sportveranstaltung untereinander - die Spielregeln und Sicherheitsvorkehrungen eingehalten worden sind.⁵⁾ Ein regelwidriges Verhalten läßt hingegen den Schädiger in vollem Umfange haften.⁶⁾

-
- 1) Cass.civ.29.11.1920.D.1924.1.103.
Cour d'Appel Paris 11.5.1937.D.H.1937.340.
 - 2) Cour d'Appel Orléans 7.5.1951.J.C.P.1951 II.6355.
Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1497 S.486.
 - 3) vgl. die ausführliche Darstellung von Stoll, Das Handeln auf eigene Gefahr, S.122.
 - 4) Zur Haftung gegenüber Außenstehenden und Zuschauern einer Sportveranstaltung oder eines Jahrmarktsvergnügens vgl. ebenfalls Stoll a.a.O.S.123 ff. Hier gilt bei Außenstehenden: Haftung des Veranstalters nach Art. 1382, 1383 C.c. Vorausgesetzt wird also ein Verschulden. An die Sorgfaltspflichten des Veranstalters werden hohe Anforderungen gestellt. Die Theorie der "acceptation des risques" spielt bei Unbeteiligten keine Rolle. Bei Zuschauern und Benutzern einer Einrichtung gilt: Haftung aus Vertrag, doch wird die Sicherheitsgarantie des Veranstalters heute eingeschränkt, wenn der Geschädigte sich bewußt diesem Risiko ausgesetzt hat. Deliktische Haftung kommt evtl. bei unentgeltlichen Veranstaltungen in Betracht.
 - 5) Cour d'Appel Paris 17.3.1938.D.H.1938.345.
Cour d'Appel Doauil 3.12.1912.D.P.1913.2.198.
Trib.civ.Seine 24.4.1959.J.C.P.1960.2.11399. Anm.Esmein.
Trib.civ.Bayonne 3.6.1958.Gaz.Pal.1958.II.232.
Lalou a.a.O."Responsabilité" Nr.106.S.571.
 - 6) Cass.crim.24.1.1956.D.1956.197.
Trib.civ.Versailles 2.2.1932.D.H.1932.som.39.
Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.572.S.795.
Lalou a.a.O.Nr.344.S.251.

Im übrigen muß der Geschädigte einen Teil des Schadens selbst tragen, wenn er freiwillig an einem unerlaubten, gefährlichen Unternehmen, wie z.B. einem Duell¹⁾ oder einer Fahrt im Fahrzeug eines Betrunkenen²⁾ oder eines Fahrers ohne Führerschein³⁾ teilnimmt.⁴⁾ Ähnlich wurde das Verhalten eines Nichtschwimmers bewertet, der an einer Kanufahrt auf der Seine teilnahm.⁵⁾

Wohl mehr vom Strafgedanken als von den Grundsätzen der Berücksichtigung des Mitverschuldens ist eine Entscheidung des Zivilgerichts von Abbeville aus dem Jahre 1936 bestimmt, die einer von der Ehefrau geschlagenen Konkubine ein Mitverschulden anlastet, da sie sich "bewußt diesem Risiko ausgesetzt und damit selbst schuldhaft gehandelt habe".⁶⁾

Ein Mitverschulden kann aber grundsätzlich demjenigen nicht entgegeng gehalten werden, der sich einer Gefahr aussetzt, um einem Verletzten zu Hilfe zu kommen.⁷⁾ Erleidet er materielle oder immaterielle Nachteile, so kann er den für den Schaden des Verletzten Verantwortlichen in Anspruch nehmen, sofern bei vernünftiger Betrachtung eine Notwendigkeit zum Handeln bestand⁸⁾ und das Schadensrisiko nicht außer Verhältnis zu der dem Verletzten drohenden Gefahr stand und darüberhinaus sein Einschreiten nicht erkennbar ungeeignet war.⁹⁾

1) Lalou a.a.O.Nr.345.S.254.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.572.S.795.
Nouveau Répertoire (1963) "Duel" Nr.3.S.254.

2) Cass.civ.11.12.1952.D.1953.317.

Cour d'Appel Nice 21.11.1938.D.H.1939.62.

Stoll, Das Handeln auf eigene Gefahr, S.114 m.w.N.

3) Cass.civ.20.3.1956.D.1956.445. mit Anm.Savatier.

4) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.572.S.795.

Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1498 S.486 ff.

Stoll, Das Handeln auf eigene Gefahr, S.112 ff.

5) Cass.civ.16.6.1936.S.1936.1.321.

6) Trib.civ.Abbeville 22.12.1936.Gaz.Trib.vom 4.2.1937.

7) Cass.req.4.12.1940.Gaz.Pal.1940.2.328.

Cass.civ.5.2.1934.D.H.1934.205.

Cour d'Appel Orléans 28.1.1938. Gaz.Pal.1938.1.638.

Mazeaud-Tunc a.a.O.II.Nr.1499.S.490.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.569.S.789.

Savatier a.a.O.Nr.103.S.127.

8) Cass.civ.8.1.1894.S.1894.1.183.

Savatier a.a.O.I.Nr.103.S.128.

9) Savatier a.a.O.I.Nr.103.S.128.

Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.569 S.789.Text und Anm.3
Mazeaud-Tunc.a.a.O.II.Nr.1499.S.491.

Soweit es nach den dargestellten Grundsätzen zu einer Berücksichtigung des Mitverschuldens kommt, verteilen Rechtsprechung¹⁾ und herrschende Lehre²⁾ die Schadenslast zwischen Schädiger und Geschädigtem nach dem Verhältnis der Schwere des beiderseitigen Verschuldens. Die Bemessung des Verschuldensgrades unterliegt hierbei der freien Schätzung des Richters.³⁾ Bei der Frage, ob sich ein mittelbar Geschädigter ein Mitverschulden des unmittelbar Geschädigten entgegenhalten lassen muß, ist zu unterscheiden: Klagt der Dritte als Rechtsnachfolger des Geschädigten, muß er sich dessen Verhalten zurechnen lassen.⁴⁾ Macht hingegen der Dritte einen durch Tod oder Verletzung erlittenen eigenen Schaden geltend, ist er also mittelbar Geschädigter ("sog. *"dommage par ricochet"*),⁵⁾ so besteht heftiger Streit, ob ihm das Mitverschulden des unmittelbar Geschädigten entgegengehalten werden kann. Selbst die Rechtsprechung ist uneins. Die Cour de Cassation, die dem Dritten in früheren Entscheidungen⁶⁾ ein Mitverschulden des unmittelbar Geschädigten anrechnete, läßt heute den als Schädiger in Anspruch genommenen in vollem Umfange haften, weil sie von einer gesamtschuldnerischen Haftung des Schädigers und des unmittelbar Geschädigten ausgeht und dem Mitverschulden nur Bedeutung im Verhältnis der beiden Schadensverursacher zueinander, nicht jedoch gegenüber einem Dritten zumißt (Prinzip der *"inopposabilité de la faute"*).⁷⁾ Das gilt selbst dann, wenn der Kläger

1) Cass. civ. 4. 2. 1957. Gaz. Pal. 1957. 2. 33.

Cass. req. 15. 7. 1935. S. 1935. 1. 343.

Cass. civ. 28. 1. 1910. D. P. 1913. 1. 43.

2) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 570. S. 790.

Lalou a. a. O. Nr. 348. S. 256.

Colin-Capitant-Morandière a. a. O. Nr. 1129. S. 644.

AA: Mazeaud-Tunc a. a. O. II. Nr. 1511. S. 499 ff.

3) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 570. S. 790.

4) Cass. crim. 24. 1. 1963. Gaz. Pal. 1963. 1. 309.

Meurisse, Les ayants cause agissant à titre personnel peuvent-ils se voir opposer la faute de la victime? D. Chr. 1962. 93.

5) Meurisse a. a. O. S. 93.

6) Cass. crim. 28. 7. 1933. Gaz. Pal. 1933. 2. 626.

Cass. crim. 6. 3. 1936. D. H. 1936. 237.

Cass. crim. 27. 11. 1956. D. 1957. 373 mit Anm. Savatier

7) Cass. crim. 24. 1. 1963. Gaz. Pal. 1963. 1. 309.

Cass. crim. 21. 2. 1957. J. C. P. 1957. IV. 50.

Cass. crim. 26. 12. 1960. J. C. P. 1961 II. 12193.

vgl. auch Cour d'Appel Paris 16. 3. 1963. Gaz. Pal. 1963. 1. 338.

zugleich Erbe des unmittelbar Geschädigten ist und sich Rückgriffsansprüchen (Art. 1213, 1251 -3- C.c.)¹⁾ des als Gesamtschuldner in vollem Umfange in Anspruch genommenen Schädigers ausgesetzt sieht.²⁾ Die unteren Gerichte einschließlich der Berufungsgerichte widersetzen sich der Rechtsprechung der Cour de Cassation. Sie lehnen es ab, von einer Gesamtschuldnerschaft zwischen Schädiger und unmittelbar Geschädigtem auszugehen und berücksichtigen das Mitverschulden zumeist unter ausdrücklicher Ablehnung der Rechtsprechung der Cour de Cassation (Prinzip der "opposabilité de la faute")³⁾.

Die Lehre lehnt die Rechtsprechung der Cour de Cassation ebenfalls ab und hält sie zum Teil für "unmoralisch, den juristischen Prinzipien zuwiderlaufend und widersprüchlich", sie tritt daher für eine generelle Berücksichtigung des Verschuldens des unmittelbar Geschädigten ein.⁴⁾

IV) Die Vorteilsausgleichung.

1) Die gesetzlichen Regelungen, insbesondere Anrechnung von Versicherungszahlungen und Pensionen.⁵⁾

- 1) Trib. de Grande Instance Caen 10.6.1963. Gaz. Pal. 2. som. 2.
Meurisse a.a.O.S. 94.
- 2) Trib. de Grande Instance Saint Etienne 20.6.1963.
Gaz. Pal. 1963. 2. 446.
P. Esmein Anm. in J.C.P. 1962. zu Nr. 12584
Meurisse a.a.O.S. 94.
- 3) Cour d'Appel Montpellier 4.6.1963 Gaz. Pal. 1963. 1. som. 1
Cour d'Appel Aix en Provence 13.6.1963 Gaz. Pal. 1963 som. 11.
Cour d'Appel Caen 2.10.1963. Gaz. Pal. 1964. som. I. 6.
Cour d'Appel Paris 20.10.1962 Gaz. Pal. 1963. 1. som. 6.
Trib. de Grande Instance Caen 10.6.1963. Gaz. Pal. 1962. 2som. 2.
Meurisse. Anm. in S. 1963. 163.
- 4) Meurisse a.a.O.S. 94 und Anm. in S. 1963. 163.
Esmein Anm. in J.C.P. 1962. II. Nr. 12584.
Pradel Anm. in D. 1963. 196.
Savatier Anm. in D. 1957. 373.
Savatier in D. 1964. Chr. S. 155.
AA: Mazeaud-Tunc a.a.O. II. Nr. 1469 S. 449.
- 5) vgl. auch den Überblick bei Heldrich a.a.O. S. 122, 123.

Die Frage der Vorteilsausgleichung ist unproblematisch, soweit gesetzliche Bestimmungen eine Anrechnung oder Nichtanrechnung der anlässlich eines schädigenden Ereignisses eingetretenen Vorteile vorsehen.

Das ist insbesondere bei Leistungen von Versicherungen und Pensions- oder Rentenkassen der Fall. Das französische Recht spricht hier von zulässiger oder unzulässiger "Entschädigungshäufung" ("cumul des indemnités").

Nicht anzurechnen sind die Leistungen auf Grund eines vom Geschädigten abgeschlossenen Lebens- oder Unfallversicherungsvertrages (Art. 55 des Gesetzes vom 13.7.1930)¹⁾²⁾.

Im übrigen sehen die Gesetze entweder ausdrücklich eine Nichtanrechnung vor oder es ergibt sich diese Regelung mittelbar daraus, daß der Leistende (Versicherer, Pensionskasse etc.) bis zur Höhe des gezahlten Betrages kraft Gesetzes in die Rechte des Geschädigten eintritt.³⁾

So müssen sich nach Art. 14 des Gesetzes vom 20.5.1946 zivile Kriegsgeschädigte auf ihren Entschädigungsanspruch wegen Körperschäden ihre Pensionsansprüche anrechnen lassen, gleich ob sie nach ausländischem oder nach französischem Recht bestehen.⁴⁾ Auch derjenige, der den Hilfsfond für Geschädigte aus Automobilunfällen ("fond de garantie") in Anspruch nehmen will - ein Anspruch wird

1) Art. 55 ergibt die Nichtanrechnung mittelbar, da nach dieser Bestimmung die Forderung des Geschädigten gegen den Schädiger nicht auf den leistenden Versicherer übergeht. Der Gesetzgeber bestätigte damit die bis 1930 herrschende Rechtsprechung, die eine Kumulierung von Leistung des Schädigers und der Versicherungssumme zuließ. vgl. Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 693 S. 987 und Mazeaud Tunc. a.a.O. I. Nr. 236 S. 298.

2) Selbstverständlich nicht anzurechnen sind Renten und Pensionen anlässlich des Erreichens eines Dienstalters. Diese Leistungen stehen mit dem schädigenden Ereignis in keinem Zusammenhang und lassen daher die Frage der Vorteilsausgleichung gar nicht aufkommen, vgl. Mazeaud-Tunc a.a.O. I. Nr. 257 S. 310.

3) vgl. Überblick bei Mazeaud-Tunc a.a.O. I. Nr. 261 S. 322 ff. Capitant, Les grands arrêts de la jurisprudence S. 321 ff.

4) Dupuy, La réparation des dommages corporels subis par les victimes civiles de la guerre D. 1947. Chr. 27

nur für Personenschäden gewährt und setzt weiter voraus, daß der Schädiger entweder unbekannt oder unversichert und insolvent ist¹⁾ - muß sich andere Entschädigungen anrechnen lassen. Dies folgt daraus, daß nach Art. 1 der Verordnung vom 7.1.1959²⁾ der "fond de garantie" in die Rechte des Geschädigten gegen den Schädiger oder dessen Versicherer tritt.

Bei Versicherung gegen Sachschäden bestimmt Art. 36 des oben erwähnten Gesetzes vom 13.7.1930 den Übergang der Rechte des Geschädigten in Höhe der Leistung des Versicherers, sofern nicht gem. Art. 2 der Übergang vertraglich ausgeschlossen wurde.³⁾ Auf Grund von Art. 95 der Verordnung vom 19.10.1945 treten die "Caisses de sécurité sociale" in Höhe ihrer Aufwendungen in die Rechte eines geschädigten Sozialversicherten ein. Art. 96 der gleichen Verordnung beläßt dem Geschädigten ausdrücklich seinen Schadensersatzanspruch, soweit der Schaden durch die Aufwendungen der Sozialkasse nicht gedeckt ist.⁴⁾ Für Arbeitsunfälle sieht Art. 68 des Gesetzes vom 30.10.1946 eine entsprechende Regelung vor.^{5) 6)}

Im übrigen enthält der Code civil keine für das Schadensersatzrecht gültige Regelung der Frage, wie ein Vorteil auszugleichen ist, der dem Geschädigten durch das Scha-

1) Zu den Voraussetzungen im einzelnen vgl. Lalou a.a.O. Nr.216.S.160.

2) Veröffentlicht in D.1959.L.254.-Art.1 der genannten Verordnung modifiziert dadurch Art. 15 des Gesetzes vom 31.12.1951 D.C.1952.L.37, der eine Häufung von Entschädigungen aus dem Hilfsfond und anderen Entschädigungen verbot.

3) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.247.S.305.
Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.693.S.987.

4) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.261 S.313.
Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.694.S.989.

5) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.261.S.313.

6) Soweit das Gesetz in einigen Fällen einen Forderungsübergang nicht vorsieht, gewähren die Gerichte dem Leistenden gegen den Schädiger einen deliktischen Ersatzanspruch nach Art. 1382 C.c.; vgl. Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.695.S.991; Capitart "Les Grands Arrêts de la Jurisprudence civile" 4. Aufl.1964.S.322.m.w.N.

das Schadensereignis entsteht.¹⁾

2) Die allgemeinen Grundsätze der Vorteilsausgleichung.

Eine Schadensersatzleistung soll grundsätzlich nicht zu einer Bereicherung des Geschädigten führen.²⁾ Das ist bereits in älteren Entscheidungen anerkannt.³⁾ So mußten sich z.B. Eigentümer, deren Grundstücke durch die Anlage von Bergwerken Risse erhielten, den Vorteil anrechnen lassen, daß zu gleicher Zeit auf dem Grundstück stehendes Wasser beseitigt wurde.⁴⁾

Aber nicht alle Vorteile sind auszugleichen. Unberücksichtigt bleiben die Vorteile, die unabhängig von dem Schadensereignis eintreten.⁵⁾ In anderen Fällen, in denen ein Kausalzusammenhang besteht, lassen die Gerichte in der Regel die Ursächlichkeit zwischen Schadensereignis und eingetretenem Vorteil nicht ausreichen. Zu einer Herausbildung fester Kriterien ist es aber auch hier nicht gekommen.

Bereits in einer Entscheidung der Cour de Cassation aus dem Jahre 1869⁶⁾ wurde ein Vorteil des Geschädigten nicht angerechnet, da er nur gelegentlich des schädigenden Ereignisses eingetreten sei, also keine notwendige Konsequenz gewesen sei. Das Strafgericht Saint-Mihiel⁷⁾ ver-

1) Sander a.a.O.S. 50.

Für die Gewährleistungspflicht des Verkäufers im Fall der Eviktion bestimmen allerdings Art. 1631, 1632 C.c., daß der Käufer einer Sache, die durch seine Fahrlässigkeit oder durch höhere Gewalt beschädigt worden ist, sich die Vorteile anrechnen lassen muß, die ihm aus diesem Schadensereignis erwachsen sind. Der Verkäufer braucht insoweit den Kaufpreis nicht zurückzuerstatten. Eine analoge Anwendung des Art. 1632 C.c. im Schadensersatzrecht findet aber nicht statt.

2) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 684. S. 971. Nr. 691. S. 985
Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2402. S. 537.
Cass. civ. 22. 3. 1937. D.H. 1937. 266.

3) Cass. civ. 10. 5. 1869. 1. 280. (Anrechnung wurde hier allerdings abgelehnt) - Demogue a.a.O. IV. Nr. 466. S. 132. Anm. 3.
m.w.N. - Demogue Revue trim. de droit civil 1922. 629

4) Conseil d'Etat 3. 6. 1910. 440.
Demogue a.a.O. Nr. 466. S. 132. Anm. 3. m.w.N.
Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2402. S. 536.

5) Cass. req. 12. 11. 1906. D. 1907. 1. 409. Anm. Valéry.
Rodière a.a.O. "Dommages intérêts" Nr. 72.

6) Cass. civ. 10. 5. 1869. 1. 280.

7) Trib. corr. Saint-Mihiel 23. 12. 1952. Gaz. Pal. 1953. 1. 212.

langte in einem Urteil aus dem Jahre 1952 für einen Ausgleich einer an den Geschädigten gezahlten Pension, daß diese eine "direkte und unmittelbare Folge" des Unfalls gewesen sein müsse. Hier werden also Erwägungen angestellt, wie sie bei der Bestimmung des direkten Schadens üblich sind.¹⁾ Ein interessantes Urteil fällt die Cour d'Appel Paris im Jahre 1921.²⁾ Es ging um die Haftung eines Architekten, durch dessen Verschulden ein Teil eines Nachbarhauses eingestürzt war. Die Kosten der Wiederherstellung wurden 1914 auf 240.000.-frs. und 1920 auf das Dreifache geschätzt. Doch noch im Jahre 1920 verkaufte der Eigentümer das Haus, das 1914 einen Ortswert von 25.000.-frs hatte, für 1,5 Millionen frs. Das Gericht war der Ansicht, man dürfe den Verkauf des Hauses nicht außer Betracht lassen, um zu einem gerechten Schadensausgleich zu kommen, der jeden Verlust, aber auch jede Bereicherung ausschließe. Obwohl allgemein der Grundsatz gilt, daß der Schaden in dem Umfange zu ersetzen ist, wie er sich im Zeitpunkt des Urteils darstellt,³⁾ sprach das Gericht nur 240.000.-frs zu. Dieser Betrag entspricht der Höhe der Herstellungskosten im Jahre 1914. Geht man davon aus, was im Urteil nicht untersucht wird, daß der Eigentümer sein Haus gerade wegen der Beschädigung verkauft hat, dann war das schädigende Ereignis auch ursächlich für den erzielten hohen Gewinn. Hierbei ist bemerkenswert, daß der vorteilhafte Verkaufserlös berücksichtigt wird, obwohl man kaum von einer "notwendigen und unmittelbaren Folge" sprechen kann.⁴⁾ Auffallend ist aber auch der Verrechnungsmodus, denn es wird nicht etwa ein Vorteil in einer bestimmten Höhe auf den Schadensbetrag verrechnet, sondern man verläßt den Grundsatz der Schadensschätzung im Zeitpunkt

1) vgl. oben S. 47 ff

2) Cour d'Appel Paris 26.12.1921. Gaz. Trib. 1922. 2. 123.

3) vgl. unten S.

4) Demogue a. a. O. IV. Nr. 466. S. 132 und Revue trimestrielle de Droit civil 1922, 630.

des Urteils und greift auf den Schaden im Zeitpunkt der Schadensverursachung zurück. Das Urteil beruht daher weniger auf festen Kriterien als auf der Absicht des Gerichts, die Höhe der Entschädigung aus Billigkeitserwägungen zu mindern.¹⁾

Einigkeit besteht darüber, daß die anlässlich eines Schadens gemachten freiwilligen Leistungen Dritter dem Schädiger nicht zugutekommen dürfen.²⁾ Handelt es sich um eine Schenkung, die im Fall des Todes einer Person dem mittelbar Geschädigten automatisch zufällt, so kann sich der Schädiger dem mittelbar Geschädigten gegenüber nicht auf diesen Vorteil berufen. Hier stützt man sich allerdings auf Art. 1165 C. c., wonach Dritte sich nicht auf Verträge stützen können, an denen sie nicht beteiligt sind.³⁾ Zum Teil wird die Auffassung vertreten, daß nur diejenigen Leistungen anzurechnen seien, die eine "Entschädigung" darstellten. Eine freiwillige Leistung Dritter sei jedoch keine Entschädigung, sondern ein Akt der Barmherzigkeit, auf den kein Anspruch bestehe.⁴⁾

D) Positives und negatives Interesse.

Für den Umfang eines Ersatzanspruchs⁵⁾ ist es von Bedeutung, ob das französische Recht entsprechend dem Begriffspaar des positiven und negativen Interesses im deutschen Recht unterscheidet.

1) Demogue Revue Trim. de Droit civil 1922, 630.

2) Cour d'Appel Paris 16. 5. 1928 Gaz. Pal. 1928, 2. 479.

Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 692, S. 986.

Lalou a. a. O. Nr. 199, S. 141.

Mazeaud-Tunc a. a. O. I, Nr. 271.

Demogue a. a. O. IV. Nr. 607, S. 283.

3) Cass. req. 18. 12. 1933 Gaz. Pal. 1934, 1. 395.

vgl. auch Cass. civ. 30. 4. 1947, Gaz. Pal. 1947, 2. som. 34:

Ein Arbeiter hatte sich für den Fall seines Todes beim Arbeitgeber eine bestimmte Summe zu Gunsten seiner Frau ausbedungen. Das Gericht entschied: Keine Anrechnung, Haftung des Schädigers in vollem Umfange.

4) Mazeaud-Tunc a. a. O. I, Nr. 271 S. 341.

5) Daß diese Unterscheidung im deutschen Recht für den Umfang des Ersatzanspruchs Bedeutung hat, ist allgemeine Meinung; vgl. Palandt-Danckelmann, Vorbem. v. § 249 3 b, c; Erman § 249/2 S. 418.

Im deutschen Recht wird unter negativem Interesse (auch Vertrauensinteresse oder Vertrauensschaden genannt) der Schaden verstanden, den jemand dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit einer Erklärung¹⁾ oder eines Vertrages²⁾ vertraut.³⁾ Der Ersatzpflichtige, der auf Ersatz dieses negativen Interesses haftet, hat den Geschädigten so zu stellen, wie dieser stehen würde, wenn er mit der Gültigkeit von vornherein nicht gerechnet hätte.⁴⁾ Zu ersetzen sind danach alle Aufwendungen im Vertrauen auf die Gültigkeit der Erklärung oder des Vertrages, aber auch Vermögensnachteile infolge Ausschlagens anderer günstiger Angebote.⁵⁾ Da derjenige, der auf das negative Interesse haftet, nicht den gesamten aus der Ungültigkeit resultierenden Schaden, insbesondere nicht den bei Wirksamkeit und entsprechender Erfüllung erzielbaren Gewinn, zu ersetzen hat - das wäre das Erfüllungs- oder positive Interesse - ist die Beschränkung der Haftung auf das negative Interesse für den Umfang des Schadensersatzanspruchs von Bedeutung.

1) Die Begriffe "dommages-intérêts compensatoires" und "dommages-intérêts moratoires".

Hinsichtlich des Schadensumfanges ist im französischen Recht von Art. 1149 C.c. auszugehen.⁶⁾ Er bestimmt, daß der dem Gläubiger gebührende Schadensersatz regelmäßig in dem Ersatz des erlittenen Verlustes ("perte faite") und des entgangenen Gewinns ("gain manqué") besteht. Bei der Schadensersatzleistung wird im Vertragsrecht zwischen "dommages-intérêts-compensatoires" und "dommages-intérêts-moratoires" unterschieden. Hat die Schadensersatzleistung das Ziel, einen Verzugschaden zu kompensieren, dann wird die zugesprochene Entschädigung

1) vgl. die Haftung nach § 122 BGB bei Irrtumsanfechtung.

2) vgl. §§ 307, 309 BGB.

3) Larenz a.a.O. § 14 II.c.
Erman, a.a.O. § 249 Anm. 2.
Esser, Schuldrecht, § 48, 4 S. 165

4) Larenz, a.a.O. § 14 II.c.

5) Fikentscher a.a.O. § 55, 3 a.S. 274.

6) Art. 1149 C.c. gilt, obwohl Bestimmung des Vertragsrechts, bei deliktischer Haftung entsprechend, vgl. oben S. 18

als "dommages-intérêts -moratoires" (vgl. Art. 1153 Abs. IV. C.c.) bezeichnet.¹⁾ Spricht man von "dommages-intérêts-compensatoires", dann soll damit zum Ausdruck gebracht werden, daß die Entschädigung einen aus der Nichterfüllung eines Vertrages herrührenden Schaden, den Nichterfüllungsschaden ausgleichen soll.²⁾ Nach herrschenden Auffassung³⁾ ist die Unterscheidung zwischen den beiden Begriffen auf das Gebiet der vertraglichen Haftung beschränkt. Da ein auf "dommages-intérêts-compensatoires" Haftender den Geschädigten so zu stellen hat, als sei ordnungsgemäß erfüllt worden,⁴⁾ haben die "dommages-intérêts-compensatoires" den Ersatz des positiven Interesses zum Gegenstand.

Ein Begriff, der dem negativen Interesse im deutschen Recht entspricht, fehlt. Daraus darf aber nicht ohne weiteres geschlossen werden, daß dem französischen Recht eine Schadensbestimmung entsprechend dem negativen Interesse unbekannt ist.

2) Art. 1646 Code civil: Entspricht die Beschränkung der Ersatzpflicht des Verkäufers auf die "frais occasionnés" dem negativen Interesse?

Nach Art. 1645 C.c. hat der Verkäufer bei Kenntnis des Sachmangels dem Käufer den erhaltenen Kaufpreis zu erstatten und ist darüber hinaus zu "vollem Schadensersatz ("tous les dommages et intérêts") verpflichtet.

In deutlichem Gegensatz dazu verpflichtet Art. 1646 C.c. den Verkäufer, der den Sachmangel nicht kannte, nur zur Rückzahlung des Kaufpreises und zum Ersatz der dem

-
- 1) Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2323. S. 453.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 821. S. 147.
Lalou a.a.O. Nr. 62. S. 35.
 - 2) Mazeaud-Tunc a.a.O. III. 2323. S. 453.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 821. S. 147.
Lalou a.a.O. Nr. 62. S. 35.
 - 3) Ripert-Boulanger a.a.O. II. Nr. 823. S. 304.
Lalou a.a.O. Nr. 62, 63 S. 35.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 821. S. 147.
Colin-Capitant-Morandière a.a.O. Nr. 890. S. 496.
AA: Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2323. S. 454.
 - 4) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 821. S. 147.
Mazeaud-Tunc. a.a.O. III. Nr. 2323. S. 453.

Käufer durch den Kauf entstandenen Kosten, den "frais occasionnés par la vente".

Was unter "frais occasionnés" zu verstehen ist, ist zwischen Lehre und Rechtsprechung heftig umstritten. Die Lehre tritt für eine enge Auslegung des Art. 1646 C.c. ein.¹⁾ Unter den "Kosten" des Art. 1646 C.c. seien nach Wortlaut und Sinn des Gesetzes nur die Kosten des Vertragsschlusses selbst zu verstehen.²⁾ Dazu gehörten die Kosten der Kaufurkunde (Art. 1593 C.c.), Kosten durch Zahlung des Kaufpreises (Art. 1248 C.c.), Registrierungs- und Umschreibungskosten, Kosten des Transports der gekauften Ware (Art. 1608 C.c.), Maklergebühren und alle sonst mit der Vertragsausführung unmittelbar entstandenen Aufwendungen wie Verpackung etc.³⁾ Daneben können Ansprüche des Käufers aus Geschäftsführung ohne Auftrag - etwa für Verwahrungsgebühren - bestehen.⁴⁾ Den Ersatz jedes weiteren Vermögensverlustes des Käufers lehnt die Lehre ab.⁵⁾ Diese "Kosten", wie sie die Lehre versteht, sind sicherlich Aufwendungen, die der Käufer im Vertrauen auf die Freiheit gemacht hat. Hätte er nämlich die Mangelhaftigkeit der Sache gekannt, dann hätte er auch diese Kosten nicht gehabt. Insoweit könnte man von einem negativen Interesse sprechen. Der Begriff des negativen Interesses im deutschen Recht geht aber weiter: Er erfaßt auch den Schaden, der dem Vertragspartner dadurch entsteht, daß er im Vertrauen auf die Wirksamkeit eines Vertrages andere Angebote ausgeschlagen hat. Bei der engen Auslegung des Art. 1646 C.c. durch die herrschende Lehre kann ein Schaden aus der Nichtannahme eines anderen Angebots, das im Vertrauen auf die Fehlerlosigkeit der gekauften Sache ausgeschlagen wurde, nicht unter die "frais occasionnés", also die Kosten für den Vertragsschluß selbst und die Durch-

1) Mazeaud, Leçons Nr. 988. S. 839.

Planio!-Ripert-Hamel a. a. O. X. Nr. 134. S. 15.

Ficker, Die Schadensersatzpflicht des Verkäufers und seiner Vormänner bei Sachmängeln in der französischen Rechtsprechung. S. 43. m. w. N. unter Anm. 2.

2) Colin-Capitant-Morandière, "Cours élémentaire de droit civil français" 10. Aufl. Paris 1948
Mazeaud a. a. O. Nr. 988 S. 839.

3) Ficker a. a. O. S. 44 m. w. N.

4) Ficker a. a. O. S. 44.

5) Ficker a. a. O. S. 44 m. w. N.

führung des Vertrages, fallen. Die herrschende Lehre ermittelt nicht, wie sich das Vermögen des Käufers darstellen würde, wenn es überhaupt nicht zum Abschluß des Kaufvertrages über die fehlerhafte Sache gekommen wäre. Es fehlt die für die Feststellung des Vertrauensinteresses entscheidende Berechnung des hypothetischen Verlaufs der Vermögenssituation unter Hinwegdenken des Vertragsschlusses.¹⁾

Nach dieser restriktiven Auslegung ist Art. 1646 C.c. kein Fall der Begrenzung des Ersatzanspruches auf das negative Interesse.²⁾

Die Rechtsprechung hat sich seit einer Entscheidung der Cour de Cassation vom 29.6.1847³⁾ zu einer extensiven Auslegung des Begriffs "frais occasionnés" iSd Art. 1646 C.c. bekannt. In dieser Entscheidung wurde der Hersteller und Verkäufer auf Grund von Art. 1646 C.c. seinem Käufer und Wiederverkäufer gegenüber zum Ersatz aller gegen den Käufer ausgesprochenen Verurteilungen einschließlich der Prozeßkosten und der Kosten der Weiterverkäufe an Dritte verurteilt. Die darüberhinaus begehrte Entschädigung von 500 frs. wurde verweigert. Der Berichterstatter der Cour de Cassation nannte als Ziel der Klage nach Art. 1646 C.c., "de mettre les parties au même état qu'elles étaient avant la vente"⁴⁾. In den Urteilsgründen heißt es dann, der Käufer habe nach Art. 1646 C.c. ein Recht darauf, für die Kosten entschädigt zu werden, die durch den Kaufabschluß veranlaßt worden seien. Dazu gehörten auch, so wird ausgeführt, die Kosten, die Folge des Wiederverkaufs seien.

Diese Entscheidung faßt unter die "frais occasionnés" alle Aufwendungen des Käufers, die durch den Vertragsschluß verursacht worden sind. Es sind "Vertrauensschäden",

1) vgl. Fikentscher a.a.O. § 55 II, 3 a S.274 zu der genannten Berechnungsmethode.

2) Zur Auffassung der neueren Lehre vgl. unten S.83 Anm.4.

3) Cass. civ. 29.6.1847. D.P. 1848. I. 187.

4) Troplong in D.P. 1848. I. 187.

weil der Käufer von der Fehlerlosigkeit der Ware ausging. Der Verkäufer wird hierbei verpflichtet, den Vermögenszustand herzustellen, der ohne Vertragsschluß bestehen würde. In anderen Entscheidungen wurden den Käufern nicht nur Zinsen¹⁾, Transportkosten²⁾ und Arbeitsaufwand³⁾, sondern auch Einbaukosten für mangelhafte, z.T. verlorengegangene Teile und Kosten für Entfernung des unbrauchbaren Restes dieser Teile ersetzt.⁴⁾ Auch die Kosten für die Reparatur von Kesseln eines Dampfschiffes, die durch Fehlerhaftigkeit der gekauften Bleche gesprungen waren, wurden als "frais occasionnés" angesehen.⁵⁾

Mit einer Entscheidung vom 21.10.1925⁶⁾ ging die Cour de Cassation noch weiter und löste damit zugleich eine heftige Kritik aus.⁷⁾ Sie verurteilte den Hersteller eines Kraftfahrzeuges zum Ersatz aller Schadensersatzleistungen, zu denen der Käufer gegenüber Fahrzeuginsassen, die bei einem Unfall infolge Federbruchs verletzt worden waren, seinerseits verurteilt worden war. Die Ausdehnung des Ersatzanspruchs aus Art. 1646 C.c. auf Schadensersatzleistungen des Käufers gegenüber Dritten wird im Urteil damit gerechtfertigt, daß der Käufer so weit wie möglich in die Lage zu versetzen sei, die ohne Vertragsschluß bestehen würde. Ausdrücklich ausgeschlossen wurde aber der Ersatz entgangenen Gewinns, obwohl es im gegebenen Fall darum gar nicht ging.

Wenn die angeführten Ersatzleistungen ausnahmslos Aufwendungen und Schäden umfassen, die nicht eingetreten wären, wenn man den Kaufvertrag über die mangelhafte Sache hinwegdenkt, die sich somit als "Vertrauensschäden"

1) Cass.req. 5.3.1877.D.1877.1.323.

2) Cour d'Appel Douai 31.1.1867.D.P.1867.5.227.

3) Cass.req.28.3.1898.D.P.1903.2.447, abgedruckt als Anmerkung zum Urteil Cour d'Appel Rennes 13.6.1903

4) Cass.req.4.1.1859.D.P.1859.1.212.

5) Tribunal de Commerce Nantes 3.10.1902.D.P.1903.2.446.
Cour d'Appel Rennes 13.6.1903.D.P.1903.2.447.

6) Cass.req.21.10.1925.D.P.1926.1.9.

7) Jossierand Anm. in D.P.1926.1.9.

vgl. auch Ficker a.a.O.S.50 ff.

oder negatives Interesse charakterisieren lassen¹⁾, dann besteht auf Grund der neueren Rechtsprechung kein Zweifel mehr, daß Art. 1646 C.c. kein Fall der Beschränkung auf das negative Interesse ist.

In einem der Cour d'Appel Lyon im Jahre 1952 unterbreiteten Fall²⁾ wurde erstmalig dem Käufer auch der entgangene Gewinn ersetzt. Der Kläger hatte vom Beklagten zwei tragende Kühe gekauft, die infiziert waren. Der Beklagte kannte die Krankheit seiner Tiere nicht. Aus dem Bestande des Klägers wurde ein weiteres Tier angesteckt und mußte zu einem geringen Preis notveräußert werden. Unter Anwendung von Art. 1646 C.c. wurden dem Kläger die "frais occasionnés" ersetzt. Darunter faßte das Gericht auch den Verlust der Kälber, das Ausbleiben bestimmter Milchmengen, die Kosten des Tierarztes und die Kosten zusätzlicher Arbeit. Eine Entschädigung für den Verlust infolge des Notverkaufs wurde abgelehnt, da er auf fehlende Vorsorge des Klägers zum Schutze des eigenen Tierbestandes zurückgeführt wurde. Zu beachten ist, daß das Einbeziehen des entgangenen Gewinns nicht etwa unbewußt geschehen ist. Die Cour d'Appel bezeichnet den Schaden aus dem Verlust der Kälber und dem Ausbleiben der Milch ausdrücklich als entgangenen Gewinn "gains.. privés").³⁾

Eine Wendung der Rechtsprechung⁴⁾ ist auch in einer jüngeren Entscheidung der Cour de Cassation vom 10.2.1959 zu sehen.⁵⁾ Hier ging es um die Haftung eines Verkäufers eines Hauses wegen eines Baufehlers am Kamin, der zum Abbrennen des Gebäudes geführt hatte. Die Cour de Cassation hob mit ihrer Entscheidung vom 10.2.1959 das Urteil der Cour d'Appel Toulouse vom 27.6.1955 auf, das den Verkäufer für verpflichtet hielt, auf Grund von Art. 1646

1) Zur Definition des negativen Interesses im deutschen Recht vgl. oben S. 78

2) Cour d'Appel Lyon 5.5.1952, D.1952.478.
vgl. dazu ausführlich Ficker a.a.O.S. 54.

3) Cour d'Appel Lyon 5.5.1952, D.1952.479.
vgl. auch Ficker a.a.O.S. 55.

4) Carbonnier, Revue trim. de droit civil 1959.338 ff
Mazeaud Revue trim. de droit civil 1959.541 ff.
Ficker a.a.O.S. 55 m.w.N.

5) Cass. civ. 10.2.1959, S. 1959.48

für alle Folgen des Brandes einzustehen. Im Urteil der Cour de Cassation wird lediglich ausgeführt, daß das Berufungsgericht Art. 1646 C.c. verletzt habe, als es unter "frais occasionnés" alle Ausgaben des Käufers, insbesondere dessen Schadensersatzverpflichtungen infolge der Fehlerhaftigkeit der verkauften Sache, gefaßt habe. Nicht gesagt wird, was nun unter "frais occasionnés" zu verstehen ist, sodaß dieser Begriff weiterhin unklar bleibt. Sie gibt aber ausdrücklich den früher von der Rechtsprechung vertretenen Grundsatz auf, daß auf Grund von Art. 1646 C.c. dem Käufer alle Kosten und Aufwendungen zu erstatten seien, die ohne Vertragsschluß nicht eingetreten wären. Die zu ersetzenden "Kosten" werden daher nicht mehr allein durch die Kausalität des Vertragsschlusses bestimmt. Den wahren Grund und das nach seiner Ansicht gebotene Kriterium nennt der Berichterstatter der Cour de Cassation, Blanchet: ¹⁾ Die Rückabwicklung des Vertrages nach Art. 1646 C.c. umfasse nicht den Schaden, der dem Käufer infolge der Mangelhaftigkeit der Sache entstanden sei, denn der Fehler sei "un élément extérieur aux parties, puisque par sa nature, il leur est étranger." Er sieht also den Schaden, den der Fehler der Kaufsache herbeigeführt hat, als ein Element an, daß außerhalb der vertraglichen Beziehungen steht. ²⁾

Die Entscheidungen der Cour d'Appel Lyon vom 5.5.1952 ³⁾ und der Cour de Cassation vom 10.2.1959 ⁴⁾ lassen keinen Zweifel daran, daß der Ersatzanspruch auf Grund von Art. 1646 C.c. nicht mehr auf den Vertrauensschaden beschränkt ist. ⁵⁾ In beiden Urteilen wird der Umfang des Ersatzanspruchs nicht mit Hilfe der Hypothese berechnet, wie der Käufer stehen würde, wenn es zum Vertragsschluß nicht gekommen wäre.

1) S. 1959.45 ff (47)

2) Zur Haftung des gutgläubigen, gewerbsmäßigen Verkäufers vgl. Ficker a.a.O. S. 56, 57.

3) vgl. oben S. 83 Anm. 2

4) vgl. oben S. 83 Anm. 5

5) Rabel, Das Recht des Warenkaufs, 2. Band, S. 244) erwähnt bereits, daß die französische Praxis im Einzelfall weiter geht als das negative Interesse.

3) Der Ersatzanspruch in den Fällen, in denen das deutsche Recht negatives Interesse ersetzt.

Da die Bestimmungen des Code civil eine Beschränkung auf das negative Interesse nicht kennen, drängt sich die vergleichende Untersuchung auf, wie das französische Recht die Geschädigten oder Anspruchsberechtigten in den Fällen stellt, in denen das deutsche Recht das negative Interesse ersetzt, das in der Regel geringer ist als das positive Interesse.

Die wichtigsten gesetzlich geregelten Fälle einer Haftung auf das negative Interesse im deutschen Recht sind die Haftung des auf Grund eines Irrtums bei der Abgabe einer Willenserklärung Anfechtenden (§ 122 BGB), die Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht bei Unkenntnis der fehlenden Vertretungsmacht (§ 179 Abs. II BGB) und die Haftung desjenigen, der wissentlich einen auf eine unmögliche Leistung gerichteten oder gegen ein gesetzliches Verbot verstoßenden Vertrag schließt (§ 307, 309 BGB). In diesen Fällen gewährt das deutsche Recht demjenigen, der auf die Wirksamkeit der Willenserklärung, der Vertretungsmacht oder des Vertrages vertraute, einen Anspruch, so gestellt zu werden, als wenn dieses Vertrauen von Anfang an nicht erweckt worden wäre.

Darüberhinaus kennt das deutsche Recht bei der heute gewohnheitsrechtlich¹⁾ anerkannten Haftung für Verschulden bei Vertragsanbahnung ("culpa in contrahendo") eine Verpflichtung zum Ersatz des negativen Interesses.²⁾

Der Code civil sieht für die genannten Fallgruppen keine ausdrückliche Regelung vor.³⁾ Der Schutz des Vertrauenden und der Ausgleich eines erlittenen Schadens bleiben daher der Rechtsprechung überlassen.⁴⁾

Im folgenden sollen Haftungsgrundlage und Schadensumfang in den in Frage kommenden Fällen dargestellt und untersucht werden.

1) Fikentscher a.a.O. § 20.III.2.S.65.

2) Fikentscher a.a.O. § 20.IV.4.S.66

3) Zu Art. 1599 C.c., der sich auf das Unvermögen des Schuldners bezieht, vgl. unten S. 88

4) Gaudemet, *Théorie générale des obligations* S.199.

a) Schadensersatz bei Anfechtung einer Willenserklärung.

Art. 1110 C.c.¹⁾ unterscheidet zwei Fälle irrtumsbedingter Willenserklärungen: Den Irrtum über eine Sacheigenschaft ("erreur sur la substance")²⁾ und den Irrtum über die Person, wenn die Vorstellung von der Person entscheidender Grund ("cause principale") war.³⁾ Art. 1117 C.c. bestimmt, daß ein irrtumsbedingter Vertragsschluß nicht ohne weiteres nichtig ist, sondern nur das Recht zur Erhebung einer "action en nullité", einer Nichtigkeits- oder Anfechtungsklage gewährt.⁴⁾

Folge der festgestellten Nichtigkeit ist einmal, daß die Vertragsparteien die bereits erbrachten Leistungen zurückzugewähren haben.⁵⁾ Hierbei wird von einer Art Rückgewährschuldverhältnis ausgegangen: Carbonnier⁶⁾ spricht von einem "contrat synallagmatique renversé". Darüberhinaus hat der gutgläubige Anfechtungsgegner, dem durch die Nichtigkeit ein Schaden entstanden ist, aber unter Umständen auch der Irrende selbst, einen Schadensersatzanspruch.⁷⁾

1) Art. 1110 C.c.: "L'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet. - Elle n'est point une cause de nullité, lorsqu'elle ne tombe que sur la personne avec laquelle on a intention de contracter, à moins que la considération de cette personne ne soit la cause principale de la convention."

2) Colin-Capitant-Morandière a.a.O. II. Nr. 648. S. 367.
Drexelius, Irrtum und Risiko, S. 44.

3) Zu den Unterscheidungen im einzelnen vgl.
Drexelius a.a.O. S. 43 ff.
Heinsheimer a.a.O. S. 331.

4) Colin-Capitant-Morandière a.a.O. II. Nr. 648. S. 367.
Carbonnier a.a.O. II. Nr. 131. S. 433.

5) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 320. S. 406.
Carbonnier a.a.O. II. Nr. 132. S. 438.
Aubry-Rau-Bartin a.a.O. IV. Nr. 336. S. 384.

6) Carbonnier a.a.O. II. Nr. 132. S. 438.

7) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 189S. 227. u. Nr. 324. S. 411.

Heinsheimer a.a.O. S. 332.
Carbonnier a.a.O. II. Nr. 132. S. 439.
Aubry-Rau-Bartin IV. § 343 bis Anm. 9. S.
Savatier a.a.O. I. Nr. 120 ff. S.
Drexelius a.a.O. S. 53

Anspruchsgrundlage ist nach h.M.¹⁾ die deliktische Generalklausel des Art. 1382 C.c.. Anders als bei § 122 BGB ist hier also der Nachweis eines Verschuldens Voraussetzung des Ersatzanspruchs.

Der Ersatzanspruch auf Grund von Art. 1382 C.c. ist nicht auf das negative Interesse begrenzt.²⁾ Die Cour d'Appel Lyon³⁾ sprach in einer Entscheidung vom 9.6.1953 dem Käufer eines Motorrades, der den Vertrag wegen Irrtums angefochten hatte, nicht nur Ersatz des Kaufpreises und der gemachten Aufwendungen, sondern auch eine Entschädigung von 25.000 frs. dafür zu, daß er das Fahrzeug nicht wie geplant benutzen konnte. Ähnlich liegt eine Entscheidung der Cour d'Appel Orléans vom 21.1.1931⁴⁾. Der Käufer einer Kommode focht den Kaufvertrag an, da es sich nicht, wie beim Kauf erklärt, um eine antike Kommode eines berühmten Meisters, sondern um eine Kopie von geringerem Wert handelte. Das Gericht verurteilte den Verkäufer zum Ersatz des Kaufpreises und der Kosten und darüberhinaus zur Zahlung einer "Entschädigung" von 500 frs.

1) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.130 S.164.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.132 S.439

vgl. auch Rieg, Le rôle de la volonté dans l'acte juridique en droit civil français et allemand, Dissertation 1961.

Saleilles, De la déclaration de volonté, Nr.161. In der modernen Lehre ist die deliktische Natur des Ersatzanspruches heftig umstritten: Gaudemet, a.a.O.S.196 ff. - setzt sich ausführlich mit der Haftungstheorie Iherings und den Bestimmungen des deutschen Rechts auseinander. Er bejaht den vertraglichen Charakter des Ersatzanspruches und - in Anlehnung an Ihering - die Beschränkung des Ersatzanspruches auf das negative Interesse. Bei der Untersuchung kommt Gaudemet zu dem Ergebnis: "Donc, malgré l'absence des textes exprès, ces théories sont applicables par cela seul qu'aucun article de loi ne les contredit".

vgl. auch Saleilles a.a.O.S.161 ff.

Perier, Responsabilité pour non-formation or nullité d'un contrat, S.128 ff.

Dagegen: Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.189.S.227. Nr.324.S.411.Anm.5.

2) Drexelius, a.a.O.S.53.

So schon Heinsheimer a.a.O.S.332: "Dieser Schadensersatzanspruch wird hinsichtlich seiner Höhe dem Interesse gleichkommen, welches der Anfechtungsgegner an dem Nichtabschluß des Geschäftes hatte, er ist aber nicht auf das negative Vertragsinteresse zu beschränken; er kann sogar dazu führen, die eingegangene Verpflichtung - als Schadensersatz - aufrechtzuerhalten."

3) Cour d'Appel Lyon 9.6.1953 D.1954.14.

4) Cour d'Appel Orléans 21.1.1931.D.1931.172

Der Schadensersatz kann sogar dazu führen, daß die eingegangene nichtige Verpflichtung als wirksam behandelt wird.¹⁾²⁾ Eine Begrenzung auf das negative Interesse ist hier also nicht gegeben.³⁾ Der Haftungsumfang ist in der Lehre heftig umstritten. Zum Teil wird als zu ersetzender Schaden auch der entgangene Gewinn angeführt.⁴⁾ Ein Teil der neueren Literatur⁵⁾, der sich mit den entsprechenden Bestimmungen des deutschen Rechts befaßt hat, hält die Beschränkung des Ersatzanspruchs auf das negative Interesse mit den Grundsätzen des französischen Rechts für vereinbar und tritt für eine Übernahme in vollem Umfang ein.

b) Schadensersatz bei Verpflichtung zu unmöglicher Leistung.

a1) Art. 1599 Code civil: Der Fall des Unvermögens bei Verkauf einer fremden Sache.

Nach Art. 1599 C.c. ist der Kaufvertrag⁶⁾ über eine fremde Sache nichtig. Wußte der Käufer nicht, daß die Sache einem anderen gehörte, dann kann der Vertragsschluß einen Schadensersatzanspruch des Käufers auslösen. Die im Art. 1599 C.c. ausgesprochene Nichtigkeit ist nach herr-

1) Trib.Seine 26.5.1913.Gaz.Trib.1913 2.sem.2.140.

Demogue a.a.O.I.Nr.244.S.401.

Mazeaud, Leçons, II.Nr.336.S.261.

Sander a.a.O.49.

2) Die seit 1945 arbeitende Kommission zur Reform des Code civil hat in ihrem Vorschlag für das Irrtumsrecht unter Art. 11 folgende Fassung vorgesehen: "Wenn den Irrenden an dem Irrtum ein Verschulden trifft, kann jede durch die Mangelhaftigkeit des Rechtsgeschäfts geschädigte Person Ersatz ihres Schadens verlangen. Der Ersatz kann darin bestehen, daß das Geschäft aufrechterhalten wird," vgl. dazu Drexelius a.a.O.S.54.

3) So auch Demogue a.a.O.I.1.Nr.244.S.401.

4) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.189.S.227.

Rieg a.a.O.S.140.

Ficker a.a.O.S.103.

5) Saleilles a.a.O.S.161.

Périer a.a.O.S.129 ff.

Gaudemet a.a.O.S.199 ff.

Cohérier a.a.O.S.71 ff.

Rieg a.a.O.Nr.140 ff.

6) Darunter fallen nur die Verträge, die schon mit ihrem Abschluß einen Eigentumsübergang auf den Erwerber vorsehen vgl. Heinsheimer a.a.O.S.544.

Planiol-Ripert-Hamel a.a.O.X.Nr.46.S.47, Nr.48.S.51.

schender Meinung¹⁾ nicht als absolut anzusehen. Sie wird vielmehr erst auf Grund einer Klage des Käufers, die man als Anfechtungsklage bezeichnen kann,²⁾ festgestellt. Erhebt der Käufer diese Klage - sie muß innerhalb der Frist des Art. 1304 C.c. von zehn Jahren erhoben werden - dann kann er zugleich Schadensersatz verlangen.³⁾

Zum Teil wird in Art. 1599 C.c. nur eine Verweisung auf die allgemeinen Bestimmungen des Deliktsrechts (Art. 1382 ff C.c.) gesehen.⁴⁾ Nach der Auffassung der Rechtsprechung⁵⁾ aber auch des überwiegenden Teils der Lehre⁶⁾ wird Art. 1599 C.c. als selbständige Anspruchsgrundlage behandelt.

Art. 1599 C.c. bestimmt nicht, welche Schadenselemente Berücksichtigung finden sollen und welchen Umfang der Ersatzanspruch haben soll. Die Bestimmungen über die Ansprüche des Käufers gegen den Verkäufer im Fall der Eviktion (Art. 1626 bis 1640 C.c.) werden hier aber entsprechend angewandt.⁷⁾ Danach kann der Käufer vom Verkäufer bei eintretender Entwehrung Erstattung des gezahlten Kaufpreises, Ersatz der dem Eigentümer herauszugebenden Früchte, Ersatz der Prozeßkosten und der Kosten und Auslagen für den Vertrag verlangen (Art. 1630 C.c.). Der Verkäufer ist ferner verpflichtet, dem Käufer eine Entschädigung für

-
- 1) Cass. civ. 23. 1. 1832. S. 1832. 1. 666.
Cass. rew. 15. 1. 1934. D. H. 1934. 97.
Cass. civ. 17. 7. 1958. D. 1958. 619.
Mazeaud, Leçons III. Nr. 821. S. 697.
Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 754. S. 427.
 - 2) Art. 1599 C.c. wird z. T. als Fall des Irrtums über das Eigentum des Verkäufers angesehen, vgl. Mazeaud Cours III. Nr. 816. S. 695.
Die Charakterisierung als Anfechtungsklage wird auch von Heinsheimer a. a. O. 545 vorgenommen.
AA: Tunc in Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 128. S. 163.
Planiol-Ripert-Hamel aa. O. X. Nr. 48. S. 50.
 - 3) Mazeaud, Leçons III. Nr. 822. S. 698.
Savatier a. a. O. I. Nr. 120. S. 152.
Planiol-Ripert-Hamel a. a. O. X. Nr. 49. S. 52.
 - 4) Mazeaud, Leçons III. Nr. 822. S. 698.
Savatier a. a. O. I. Nr. 120. S. 152.
Planiol-Ripert-Hamel a. a. O. X. Nr. 49. S. 52.
 - 5) Cass. rew. 8. 5. 1872. S. P. 1873. 1. 479.
 - 6) Planiol-Ripert-Hamel a. a. O. X. Nr. 49. S. 52.
G. Ripert, Rép. Droit civil (1955) "vente" Nr. 405.
Saleilles a. a. O. Nr. 161; Gaudemet a. a. O. S. 199.
 - 7) Planiol-Ripert-Hamel a. a. O. X. Nr. 49. S. 53.
Rép. Droit civil (1955) "Vente" Nr. 406, 1497.
Nouveau Répertoire, "Vente" Nr. 102, 231.
Heinsheimer a. a. O. Art. 1599. S. 545.
Cass. req. 8. 5. 1872. D. P. 1873. 1. 479.

die Differenz zu zahlen, um die der Wert der Sache den Kaufpreis übersteigt (Art. 1633 C.c.).¹⁾ Nach Art. 1634 C.c. sind auch die vom Käufer gemachten nützlichen Aufwendungen zu ersetzen.²⁾ Darüberhinaus gewährt Art. 1630, IV C.c. dem Käufer einen Anspruch auf "dommages intérêts". Hinsichtlich des Schadensersatzanspruches erklärt Art. 1639 C.c. die allgemeinen Bestimmungen über Verträge, somit auch die Art. 1146ff.C.c., für anwendbar. Nach Art. 1149 C.c. umfaßt der Ersatzanspruch des "damnum emergens" und das "lucrum cessans", also auch den entgangenen Gewinn.³⁾ Der französische Richter sieht sich daher bei Unvermögen des Schuldners zur Leistung (Art. 1599 C.c.) nicht gehindert, über das negative Interesse hinauszugehen. Die Cour de Cassation unterstreicht die "souveräne Schadensschätzungsmacht" des Richters bei der Bemessung des Schadensersatzes.⁴⁾

b1) Objektive Unmöglichkeit.

Nichtig ist auch ein Vertrag, der auf eine objektiv unmögliche Leistung gerichtet ist.⁵⁾ Derjenige, der diesen Mangel gekannt hat oder hätte kennen müssen, haftet dem Vertragspartner nach Deliktsrecht (Art. 1382 C.c.)⁶⁾ Erforderlich ist also immer der Nachweis eines Verschuldens beim Verpflichteten.⁷⁾ Unter Anwendung dieser Grundsätze verurteilte

1) Diese Wertdifferenz braucht nicht schon im Zeitpunkt der Eviktion bestanden zu haben. Abzustellen ist vielmehr auf den Zeitpunkt des Urteils; so Cour d'Appel Colmar 20.10.1950.D.1951.69.

2) War der Verkäufer eines Grundstücks bösgläubig, hat er auch die nicht nützlichen, vielmehr allein der Annehmlichkeit und dem Vergnügen dienenden Aufwendungen zu ersetzen (Art. 1635 C.c.).

3) Der entgangene Gewinn wird ausdrücklich genannt bei G.Ripert, Rép. Droit civil (1955) "Vente" Nr.1497.S.685.

4) Cass.req.12.12.1893.D.P.1894.1.211.

5) Nach Art. 1601 I.C.c. ist z.B. ein Kaufvertrag nichtig, wenn die verkaufte Sache im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vollkommen untergegangen war, vgl. Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.126.S.161

6) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.126.S.161.

Mazeaud, Leçons II.Nr.336.S.260.

Carbonnier a.a.O.II.Nr.132.S.439.

Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.765.S.282.

Nouveau Rép.Droit civil (1964) "Nullité" Nr.61.S.460

Cass.req.11.2.1878.S.1879.1.196.

AA: Cour d'Appel Douai 27.6.1937 Rec.Douai 1938.89, die vertragliche Haftung annehmen.

7) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.324.S.412.

Rep.Droit.civil (1953) "Nullité" Nr. 175.S.644.

die Cour de Cassation in einer Entscheidung vom 11.2. 1878¹⁾ die Stadt Lille zum Schadensersatz, da sie ein Terrain mit einem Wasserfall verkauft hatte, das zum "domaine public" gehörte und infolgedessen unveräußerlich war. Auch in diesen Fällen ist die Haftung nicht auf das negative Interesse beschränkt. Als zu ersetzender Schaden wird - wie in den anderen Fällen der Nichtigkeit - der entgangene Gewinn genannt.²⁾ Die beste Schadensersatzleistung sieht man zum Teil darin, daß der nichtige Vertrag als wirksam behandelt wird und der Vertragspartner demnach auf das Erfüllungsinteresse haftet.³⁾

c) Die Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht.

Der "falsus procurator" haftet nach Art. 1997 C.c. in Verbindung mit Art. 1382, 1383 C.c.⁴⁾ Das setzt Verschulden des Vertreters voraus. Nach Art. 1997 C.c. hat der Vertreter eine Auskunftspflicht über den Umfang seiner Vollmacht.⁵⁾ Der Drittkontrahent hat aber die Beweislast dafür, daß der Vertreter seiner Auskunftspflicht nicht nachgekommen ist.⁶⁾ Diese für den Drittkontrahenten ungünstige Situation wird oft dadurch gemildert, daß die Rechtsprechung eine stillschweigende "porté- fort"-Klausel (vgl. Art. 1120 C.c.), also eine Art Verbürgung des Vertreters für das Bestehen der Vollmacht oder für die Genehmigung durch den Vertretenen bei Vollmachtsüberschreitung annimmt, ohne

1) Cass. req. 11.2.1878. S. 1879. 1. 196.

vgl. auch Mazeaud-Tunc a. a. O. I. Nr. 126. S. 162.

2) Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 765. S. 282.

3) Mazeaud-Leçons II. Nr. 336. S. 261.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 132. S. 439.

4) Cour d'Appel Nîmes 17.2.1902. D. P. 1904. 83 (84)

Cour d'Appel Grenoble 1.3.1845. D. P. 1848. 2. 32.

Mazeaud, Leçons III. Nr. 1415. S. 1160.

Nouveau Rép. de Droit civil (1964) "Mandat" Nr. 70. S. 203.

Rép. Droit civil (1953) "Mandat" Nr. 333. S. 341.

4) Art. 1997: "Le mandataire, qui a donné à la partie avec laquelle il contracte en cette qualité une suffisante connaissance de ses pouvoirs, n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au delà, s'il ne s'y est personnellement soumis".

6) Planiol-Ripert-Savatier a. a. O. XI. Nr. 1497. S. 946.

Baudry-Lacantinerie, a. a. O. Bd. 24. Nr. 805.

ohne daß damit der Vertreter selbst auf Erfüllung haftet.¹⁾ Dann braucht der Dritte nur darzulegen, daß der "falsus procurator" als Vertreter aufgetreten ist und daß der Vertrag vom Vertretenen nicht genehmigt worden ist, um die Haftung des Vertreters herbeizuführen. Der Vertreter ist von jeder Haftung frei, wenn der Dritte das Fehlen oder Überschreiten der Vollmacht kannte.²⁾ Das französische Recht unterscheidet - anders als das deutsche Recht im § 179 BGB - für den Umfang des Schadensersatzes nicht, ob der Vertreter den Mangel der Vollmacht kannte oder nicht.³⁾ Er haftet überhaupt nicht, wenn er alle nötigen Vorsichtsmaßnahmen ergriffen hat, z.B. durch Empfangsanzeige, um sich zu vergewissern, daß die übermittelte Vollmacht wirklich von dem Namensträger ausgeht.⁴⁾ Einige Autoren⁵⁾ haben die Unzulänglichkeit des Art. 1382 C.c. in dem Fall, daß keine "porté- fort"-Klausel angenommen werden kann und dem Vertreter kein Vorwurf gemacht werden kann, erkannt. Sie haben eine Abhilfe in einer erweiterten analogen Anwendung des im Art. 1599 C.c. enthaltenen Prinzips gesucht: Haftung bei Nichtigkeit eines Vertrages im Fall des Unvermögens.⁶⁾

Der Vertreter ist nach herrschender, allerdings bestrittener Auffassung nicht zur Erfüllung, sondern nur zum Schadensersatz

-
- 1) Cour d'Appel Dijon 19.5.1931.D.H.1931.405.
Cour d'Appel Limoges 25.3.1846 D.P.1848.2.32.
Trib.civ.Nice 13.7.1960.J.C.P.1960,II,Nr.11788 Anm.
Rodière.
 - 2) Cass.civ. 9.7.1872.D.P.1872.1.404.
vgl. auch Trib. de Liège 23.2.1850.D.P.1851.5.351.
Rép. de Droit civil (1953) "Mandat" Nr.332.S.341.
 - 3) vgl. z.B. Cour d'Appel Dijon 19.5.1931.D.H.1931.405.
 - 4) Le Jolis, Du mandat et de la commission, Nr.468,471,
472, 399 ff.
 - 5) Roubier, Essai sur la responsabilité précontractuelle
Dissertation Lyon 1911 S.26.
Baudry-Lacantinerie-Barde a.a.O.Bd.12.Nr.362.
Saleilles a.a.O.S.44 ff, 346 ff.
vgl. auch Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.189.S.228.
 - 6) zu Art. 1599 C.c. und seine Anwendung in der Rechtsprechung vgl. oben S. 88 ff.

satz in Geld verpflichtet.¹⁾ Das gilt auch für den Fall, daß eine "porté- fort"-Klausel angenommen werden kann.²⁾ Anders ist es nur dann, wenn der Vertreter sich ausdrücklich verpflichtet hat, auch für die Erfüllung wie der Vertretene selbst einzustehen (Art. 1997 C.c.)³⁾ oder wenn sein Wille, für den Vertretenen zu handeln, nicht erkennbar hervorgetreten ist.⁴⁾

Der Schadensersatz, auf den der Vertreter ohne Vertretungsmacht nach den angeführten Grundsätzen haftet, ist nicht auf das Vertrauensinteresse beschränkt, Zwar gibt es Entscheidungen⁵⁾, die das negative Interesse ersetzen, doch war in diesen Fällen ein über dieses Interesse hinausgehender Schaden nicht entstanden und auch nicht eingeklagt worden. So in dem Fall, der der Cour d'Appel Douai⁶⁾ vorgelegt wurde. Ein Vertreter hatte eine hypothekarisch gesicherte Forderung des Vertretenen abgetreten und dabei unter Überschreitung seiner Vollmacht die Solvenz des Schuldners verbürgt. Der Zessionar konnte seine Forderung nicht in voller Höhe realisieren. Das Gericht ließ den Vertreter für den Ausfall haften.⁷⁾

Geht der Schaden über das negative Interesse hinaus, zögern die Gerichte nicht, einen weitergehenden Schadensersatz zu gewähren. Das tritt deutlich bei einer Entscheidung der Cour d'Appel Dijon aus dem Jahre 1931⁸⁾ hervor. Die Beklagten hatten als Vertreter einer Gesellschaft unter Überschreitung ihrer Vollmacht - ob bewußt oder unbewußt, geht aus dem

-
- 1) Cour d'Appel Dijon 19.5.1931.D.H.1931.405.
Beudant-Lerebours-Pigeonnière, Cours de droit civil français Nr.327.
Rép. de droit civil "Mandat" Nr.332 S.341.
Nouveau Répertoire "Mandat" Nr. 70 S.203. 45
AA: F. Laurent, Principes de droit civil français, Bd.28Nr.
Veaux, La reponsabilité personnelle dans les sociétés
commerciales et la notion juridique d entreprise, Journal
des Sociétés 1947.S.212 ff (266)
- 2) Dijon 19.5.1931.D.H.1931.405.
Rép. de Droit civil "Mandat" Nr.332.S.341.
Nouveau Répertoire "Mandat" Nr.70.S.203.
- 3) Dijon 19.5.1931.D.H.1931.405.
- 4) Cass.req.26.4.1876.D.1876.1.492.
Cass.civ.8.5.1872.D.1872.1.348.
Cass.req.3.5.1893.D.1893.1.507.
- 5) Cour d'Appel Douai 25.1.1897 D.P.1897.2.319
Cour d'Appel Nîmes 17.2.1902 D.1904.2.80.
- 6) Cour d'Appel Douai 25.1.1897.D.P.1897.2.319.
- 7) vgl. auch die Entscheidung der Cour d'Appel Nîmes 17.2.
1902.D.1904.2.80. Das Gericht ließ den Vertreter nur für
einen Teil des Ausfalls haften.
- 8) Cour d'Appel Dijon 19.5.1931.D.H.1931.405

Sachverhalt nicht hervor - von der Klägerin ein Grundstück zum Preise von 80.000 frs. gekauft. Die Vertretene lehnte die Genehmigung ab. Die Klägerin verlangte daraufhin Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des Kaufpreises, hilfsweise Schadensersatz. Das Gericht gab dem Erfüllungsanspruch nicht statt, da die Beklagten sich nicht persönlich verpflichtet hätten. Dem Hilfsantrag auf Schadensersatz entsprach das Gericht durch Zubilligung von 10.000 frs., wobei es davon ausging, daß der vereinbarte Kaufpreis um 10.000 frs. über dem tatsächlichen Wert gelegen habe. Die Schadenssumme umfaßt hier also das Erfüllungsinteresse in Form des entgangenen Gewinns.

d) Vorvertragliche Haftung.

Das französische Recht sanktioniert ein schuldhaftes Verhalten bei Vertragsanbahnung mit einer Verpflichtung zum Schadensersatz. An Iherings Theorie der "culpa in contrahendo" hat sich ein bis heute dauernder, heftiger Streit entzündet, der sowohl die Haftungsgrundlage wie auch den Umfang der Haftung betrifft.¹⁾

Das im deutschen Recht schon gewohnheitsrechtlich²⁾ anerkannte Institut der "culpa in contrahendo" scheint in der französischen Rechtsprechung keinen Anklang gefunden zu haben. Die Rechtsprechung stützt den Anspruch auf die deliktische Generalklausel des Art. 1382 C.c.

Die Gerichte hatten zumeist über den schuldhaften Widerruf eines Angebots ("retrait d'une offre") zu entscheiden. Ein Notar z.B., der seinem Angestellten Übertragung seines Notariats versprach und ihn veranlaßte, ein anderes Vorhaben fallenzulassen, wurde von der Cour d'Appel Rennes³⁾ zum Schadensersatz verurteilt, als er sein Versprechen grundlos brach. Überrascht liest man aber die Ausführungen zum Ausmaß der Ersatzanspruches; Bei der

1) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.131.S.152.mit Anm.2
Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.118.S.149 und Anmerkungen
mit Überblick über den Meinungsstreit.
Cohérier a.a.O.S.195.

2) Fikentscher a.a.O. § 20 III, 3.S.65.

3) Cour d'Appel Rennes 8.7.1929 D.H.1929.548.

Bestimmung der Schadenshöhe müßten die Vorteile, die der Kläger bei Zustandekommen des Vertrages hätte erzielen können, außer Betracht bleiben, da sonst auf indirekte Weise der Vertrag als wirksam behandelt würde. Auszugehen sei einzig und allein vom tatsächlich erlittenen Schaden ("prejudice acquis"), d.h. von den "Unkosten und Nachteilen, die das nicht eingehaltene Versprechen hervorgerufen habe, vom materiellen und immateriellen Schaden, den es herbeigeführt habe."

Von den gleichen Grundsätzen ging bereits die Cour d'Appel Dijon in einer Entscheidung vom 15.2.1893¹⁾ aus. Folgender Fall war gegeben: Der Kläger wollte vom Beklagten ein Uhrengeschäft erwerben. Im Kaufvertrag wurde die Bestimmung des Kaufpreises einem Sachverständigen überlassen. Eine Bezeichnung des Sachverständigen unterblieb aber. Der Käufer und Kläger ging im Vertrauen auf die Übernahme daran, sein eigenes früheres Unternehmen zu liquidieren, was er auch in der Presse ankündigte. Eine Einigung über den Sachverständigen kam nicht zustande, da der Beklagte sich auf keinen Vorschlag einließ. Auf die Klage des Klägers stellte das Gericht die Nichtigkeit des Kaufvertrages fest, da die Bestimmung des Kaufpreises nach Art. 1592 C.c. einem bestimmten Dritten überlassen sein muß. Das Gericht berücksichtigte aber, daß der Beklagte den Kläger durch seine Zusicherungen getäuscht habe. Es verurteilte den Beklagten nach Art. 1382 C.c. zum Schadensersatz. Zum Umfang des Anspruchs führte das Gericht dann aus, daß dem Kläger nicht die Vorteile und Gewinne zu ersetzen seien, die er mit dem Erwerb erlangt haben würde, daß es aber unbillig sei, wenn er den Schaden, der ihm aus dem Vertrauen auf das Wort und die Ehrenhaftigkeit des Beklagten entstanden sei, selbst tragen müßte. Diesen Schaden schätzte das Gericht auf 700 frs.

Das Tribunal de Justice de Paix de Paris²⁾ sprach im

1) Cour d'Appel Dijon 15.2.1893.

2) Trib. de Justice de Paix de Paris (7.arr.) 4.7.1930.
Gaz. Trib. 1930.2.sem.

Jahre 1930 bei Haftung infolge vorzeitigen Widerrufs eines Angebots demjenigen, der auf den Fortbestand der Offerte vertraut hatte, 100 frs. für entstandene Kosten und weitere 100 frs. dafür zu, daß sein Geschäftsgang gestört und andere Gelegenheiten verpaßt wurden.¹⁾

In den angeführten Fällen gehen die Gerichte von einer deliktischen Haftung aus und sehen sich durch die Anwendung des Art. 1382 C.c. nicht gehindert, den Umfang des Ersatzanspruchs auf das negative Interesse zu beschränken. Diesen Entscheidungen steht lediglich ein Urteil der Cour d'Appel Lyon²⁾ aus dem Jahre 1874 gegenüber, das trotz Nichtigkeit des Vertrages - es fehlte die obrigkeitliche Genehmigung - den Vertragspartner, der sein Angebot zurückgezogen hatte, zum Schadensersatz verurteilte und dabei ausdrücklich den entgangenen Gewinn mit einschloß.

Für den Ersatz des negativen Interesses scheint sich auch die Cour de Cassation in einer jüngeren Entscheidung ausgesprochen zu haben. Im Urteil vom 8.10.1958³⁾, von dem nur ein Leitsatz veröffentlicht wurde, heißt es: "Si, par suite du retrait d'une offre, un contrat n'a pas été formé, on ne peut condamner l'offrant à aucune indemnité en raison de l'inexécution de ce contrat; mais il peut être condamné en réparation du préjudice subi par le destinataire de cette offre du fait de son retrait." Die Unterscheidung zwischen Nichterfüllungsschaden und "erlittenem

1) vgl. eine ähnliche Entscheidung des Trib. de Grande Instance de Pontoise vom 7.4.1960, D. 1961. som. 2.

2) Cour d'Appel Lyon 26.8.1874, D.P. 1876. 2. 18.
Dem Urteil der Cour d'Appel Nîmes vom 13.5.1932 D.h. 1932. 404 darf in diesem Rahmen keine entgegenstehende Bedeutung beigemessen werden. Es hat lediglich Sanktionsfunktion, wenn der Schuldner für Verschulden bei Vertragsanbahnung (Entgegennahme von Anzeigen) zur Zahlung von 100 frs. verurteilt wird, obwohl ein schätzbarer Schaden überhaupt nicht vorliegt.

3) Cass. civ. 8. 10. 1958, J. C. P. 1958 IV. 158

Schaden ("préjudice subi") läßt den Schluß zu, daß der Ersatzanspruch nur das negative Interesse umfassen soll.

In der Lehre, die als Haftungsgrundlage zum Teil die Deliktsgleichnorm des Art. 1382 C.c.¹⁾, zum Teil eine vertragliche Haftung annimmt²⁾, besteht auch über den Haftungsumfang keine Klarheit.

Nur die Anhänger von Iherings Theorie der "culpa in contrahendo" sprechen sich für eine Haftung auf das negative Interesse aus.³⁾ Der überwiegende Teil der Lehre läßt die Frage des Haftungsumfanges offen.⁴⁾ Esmein will an einer Stelle⁵⁾ Ersatz des negativen Interesses geben, hält es aber auch für möglich, einen unwirksamen Vertrag im Wege der Schadensreparation als wirksam zu behandeln.⁶⁾

E) Grundsätze der Schadensberechnung und Schadensschätzung.

I) Festlegung des Schadensersatzumfanges durch Gesetz oder Vertrag.

Für Verständnis und Charakterisierung des französischen Schadensersatzrechtes sind die Fälle, in denen der Gesetzgeber im voraus eine bestimmte, pauschale Schadensersatzsumme festgelegt hat oder in denen vom Gesetzgeber ein bestimmter nicht zu überschreitender Höchstbetrag bestimmt worden ist⁷⁾, kaum von Interesse. Sie sind daher im Rahmen dieser Untersuchung nicht zu berücksichtigen.

1) Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.118 S.149 m.w.N. unter Anm.1.
Carbonnier a.a.O.II.Nr.100 S.341.

2) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.131.S.152.
vgl. auch Carbonnier a.a.O.II.Nr.100.S.341
Weitere Autoren: vgl. Mazeaud-Tunc a.a.O.I.Nr.118.S.149
Anm. 1.

3) Gaudemet a.a.O.S.196.
Périer a.a.O.S.132.

vgl. auch Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.138S.159,160

4) Nur Cohérier a.a.O.S.193 spricht sich ausdrücklich für den Ersatz entgangenen Gewinns aus.

5) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.138 S.159,160 ("... il est responsable du préjudice qui résulterait pour l'acceptant de la croyance en la formation du contrat")

6) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O.VI.Nr.132.S.153.

7) vgl. den Überblick über die gesetzlichen Bestimmungen bei Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2334 ff S.467 ff.

Zu einer Schadensberechnung und einer Bestimmung des Schadensersatzumfanges kommt es im übrigen auch nicht, wenn die Vertragspartner eine Strafklausel ("Clause pénale") in den Vertrag aufgenommen haben. Nach Art. 1226 C.c. ist eine solche Vertragsstrafe dann vereinbart, wenn sich jemand, um die Erfüllung des Vertrages sicherzustellen, für den Fall der Nichterfüllung zu etwas verpflichtet. Die Vertragsstrafe ist verwirkt, wenn der Verpflichtete in Verzug ist (Art. 1230 C.c.). Daß tatsächlich ein Schaden entstanden ist, ist nicht erforderlich.¹⁾

Anders als im deutschen Recht (§ 343 BGB) hat der Richter keine Möglichkeit, die vereinbarte Vertragsstrafe zu modifizieren.²⁾

II. Richterliche Schadensberechnung und Schadensschätzung.

1) Konkrete und abstrakte Schadensberechnung.

Der französische Richter hat den Schaden grundsätzlich konkret zu berechnen, d.h., er muß den erlittenen Schaden des Geschädigten ausschließlich am Vermögen und an den Rechtsgütern des Geschädigten messen und kann sich nicht, wie bei abstrakter Berechnung, auf eine pauschalisierte oder in entsprechenden Fällen übliche Entschädigung beschränken.

Nur ausnahmsweise, so z.B. im Fall der Verzugszinsen (Art. 1153 C.c.), wird von einem bestimmten Satz ausgegangen.

Der Grundsatz der konkreten Schadensberechnung gilt sowohl bei deliktischer⁵⁾ wie auch bei vertraglicher Haf-

1) Lucienne Ripert a.a.O.S. 73.

Heinsheimer a.a.O. zu Art. 1226 bis 1233 unter II.S. 384.

2) Cass. civ. 8. 5. 1933 D.H. 1933. 395.

Cass. req. 26. 6. 1933 D.H. 1933. 443.

Ripert-Boulanger a.a.O. II. Nr. 839. S. 310.

3) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O. VII. Nr. 855. S. 185.

Savatier a.a.O. II. Nr. 602. S. 177.

Derrida Rép. de Droit civil "Dommages-intérêts" Nr. 49
S. 297 m.w.N. aus der Rechtsprechung.

Lalou a.a.O. Nr. 70. S. 38.

4) Für eine konkrete Schadensberechnung ist ebenfalls kein Raum im Fall der Garantiehaftung oder einer Strafklausel vgl. oben S.

5) Derrida, Rép. de Droit civil "Dommages-intérêts" Nr. 49.
S. 297.; Cass. crim. 14. 2. 1936 D.H. 1936. 166.

Cour d'Appel Paris 18. 3. 1955 D. 1955. 478.

Heldrich a.a.O. S. 121.

tung.¹⁾ Die Cour de Cassation²⁾, aber auch die Berufungsgerichte³⁾, haben die Urteile aufgehoben, die sich bei der Schadensbemessung auf eine Pauschale (Tabelle) oder gar auf die Übung des Gerichts in ähnlichen Fällen gestützt hatten. Dem Grundsatz der konkreten Schadensberechnung folgend hat die Cour de Cassation⁴⁾ ein Urteil der Cour d'Appel Nîmes bestätigt, das bei Bemessung des deliktischen Ersatzanspruchs des Klägers, dessen linker Arm nach einem Unfall amputiert worden war und andauernde Schmerzen verursachte, berücksichtigt hatte, daß der Kläger noch anpassungsfähig ("appareillable") sei und sich infolge seines jungen Alters und seines sonst ausgezeichneten Gesundheitszustandes noch auf einen neuen Beruf umstellen könne.

Die konkrete Schadensberechnung gilt im übrigen für alle Schadenselemente, also auch für die Ermittlung des entgangenen Gewinns.⁵⁾

Die Rechtsprechung pflegt sich aber der abstrakten Berechnungsmethode in den Fällen des Handelskaufs zu bedienen.⁶⁾ So stellt die Cour d'Appel Rennes⁷⁾ den Leitsatz auf: "Dans les ventes commerciales, les dommages-intérêts alloués á l'acheteur, en cas d'inexécution par le vendeur, doivent être basés sur la difference des cours, c'est-à-dire sur la difference entre le prix de vente et le cours de la marchandise á la date où la défaillance du vendeur est devenue certaine."

1) Cass. civ. 21. 11. 1905. D. P. 1908. 5. 42.

Cass. req. 27. 2. 1894. D. P. 1894. 1. 216.

Cass. req. 25. 6. 1928. S. 1928. 1. 350.

Cour d'Appel Besançon 5. 11. 1925. D. H. 1925. 657.

2) Cass. req. 14. 11. 1934. Gaz. Pal. 1934. 2. 904.

Cass. civ. 16. 6. 1927. D. P. 1928. 1. 21.

Cass. crim. 3. 11. 1955. D. S. 1956. 557 Anm. Savatier

3) Cour d'Appel Paris 17. 2. 1960. D. 1960. Somm. 61.

4) Cass. crim. 14. 2. 1936. D. H. 1936. 166.

5) Cass. civ. 21. 11. 1905. D. P. 1908. 5. 42.

Cass. req. 25. 6. 1928. S. 1928. 1. 350.

Derrida, Rép. de Droit civil "Dommages-intérêts" Nr. 49 S. 297.; Heldrich a. a. O. S. 121.

6) Sander a. a. O. S. 97.

7) Cour d'Appel Rennes, 28. 5. 1926. D. P. 1928. 2. 161 mit Anm. Crémieu.

2) Prinzip der "integralen Schadensreparation".

Grundsätzlich wird der Umfang des Schadensersatzanspruchs durch die Größe des Schadens bestimmt.¹⁾ Dem Richter obliegt es, den Schaden zu berechnen oder zu schätzen. Hierbei hat er im Delikts- wie Vertragsrecht von den Art. 1149 C.c. ff, mit Ausnahme des nur bei vertraglicher Haftung geltenden Art. 1150 C.c., auszugehen.²⁾ Im Rahmen dieser Bestimmungen hat er sich von dem Prinzip leiten zu lassen, daß die Schadensreparation "integral" ist, d.h. daß die Schadensersatzleistung den tatsächlich erlittenen Schaden nicht überschreitet, aber auch nicht darunter bleibt.³⁾ Die Cour de Cassation hat wiederholt entschieden,⁴⁾ daß der Geschädigte durch die Schadensersatzleistung in die Situation zu versetzen sei, in der er sich ohne das Schadensereignis befinden würde.⁵⁾ Ein Unterschreiten sah die Cour de Cassation⁶⁾ z.B. als gegeben an, als die Cour d'Appel Angers einem Geschädigten nur eine prinzipielle Entschädigung von geringer Höhe gewährt hatte, weil ein immaterieller Schaden "pratiquement irréparable" sei, oder als die Cour d'Appel Poitiers eine volle Entschädigung verweigerte mit der Begründung: "... la Cour ne croit pas pouvoir aller au delà de son appréciation maxima habituelle en cette matière".⁷⁾ Nur selten ist es möglich, die Berechnung oder Schätzung des Schadens durch den Richter zu überprüfen.⁸⁾ In den Urteilen befindet sich regelmäßig der lakonische Satz, daß das Gericht über ausreichende Möglichkeiten verfüge, den

1) Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2332 S.463; Nr.2358 S.492.
Lucienne Ripert a.a.O.S.65.

2) vgl. oben zu Art. 1149 C.c. S.18; zu Art. 1150 C.c. S.56 ff; zu Art. 1151 C.c. S.47 ff.

3) Savatier a.a.O.II.Nr.601.S.177.
Carbonnier a.a.O.II.Nr.194.S.684.
Lucienne Ripert a.a.O.S.93.
Chaisemartin a.a.O.S.93.

4) Cass.civ. 28.10.1954 Gaz.Pal.1955.1.10.
Cass.civ.1.4.1963 Gaz.Pal.1963.2.85.

5) Zu den Bemessungsfaktoren bei immateriellen Schäden vgl. Remé a.a.O.S.76.

6) Cass.crim.15.5.1957.D.1957.530.

7) Cass.crim.3.11.1955.D.1956.557.

8) Carbonnier a.a.O. II.Nr.195 S.687.

Schaden auf ... frs. zu schätzen.¹⁾ Der Richter ist nicht verpflichtet, die Bewertung einzelner Schadenselemente anzugeben.²⁾ So ist es üblich, für materiellen und immateriellen Schaden eine globale Summe anzusetzen.³⁾ Über Art. 51 Code pénal, der die souveräne Schätzungsmacht des Richters bei deliktischer Haftung unterstreicht hinaus, hat die Cour de Cassation wiederholt diese Befugnis für alle Haftungsbereiche herausgestellt und die Höhe des Schadens als Tatfrage angesehen, die der Kontrolle der Cour de Cassation entzogen sei.⁴⁾

Wenn der Grundsatz der "integralen Schadensreparation" auch unbestritten ist, so besteht doch Streit, ob im Fall der Zerstörung, Beschädigung oder des Verlustes einer Sache der Anspruch des Geschädigten auf Ersatz der Reparaturkosten durch den sog. Kauf- oder Ersatzwert ("valeur de remplacement"), also den Betrag für die Anschaffung eines gleichwertigen Gegenstandes, begrenzt ist.⁵⁾ Ein Teil der Rechtsprechung, insbesondere die Zivilkammer der Cour de Cassation⁶⁾ sieht den Ersatzwert als oberste Grenze an. Anders die Strafkammer des gleichen Gerichts,⁷⁾ die dem Geschädigten die Kosten in vol-

1) Lucienne Ripert a. a. O. S. 62.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 195. S. 687.

2) Cass. civ. 14. 2. 1962, Bull. Cass. civ. 1962, 2. 136.

Cass. crim. 29. 11. 1955, D. 1956, 177.

Cass. req. 7. 1. 1946, D. 1946, 185.

Cass. crim. 2. 10. 1941, D. A. 1941, 357.

3) Max le Roy, "L' évaluation du préjudice corporel" Nr. 5.

4) Cass. civ. 23. 11. 1955, D. 1956, Som. 76.

Cass. civ. 11. 12. 1957, D. 1958, Som. 115

Cass. civ. 14. 2. 1962, Bull. Cass. civ. 1962, 2. 136.

Einschränkend allerdings Cass. crim. 11. 3. 1941, D. A. 1941. 246.

5) Savatier Anm. zu Cass. civ. 28. 10. 1954 Gaz. Pal. 1955. 1. 10.

6) Cass. civ. 28. 10. 1954, Gaz. Pal. 1955. 1. 10.

Cass. civ. 31. 10. 1957, J. C. P. 1957. IV. S. 179.

Cass. civ. 19. 12. 1959, J. C. P. 1960. II. 11493.

Cour d' Appel Paris 30. 5. 1956, D. 1957. som. 31.

Trib. sic. Seine 8. 11. 1962 Gaz. Pal. 1963. 1. 38.

7) Cass. crim. 19. 12. 1957, Gaz. Pal. 1958. 1. 142.

vgl. auch Trib. siv. Besançon 7. 11. 1933 Gaz. Pal. 1934. 1. 105.

ler Höhe zubilligt, selbst wenn der Schädiger eine Summe anbietet, die dem Kaufwert des unbeschädigten Gegenstandes entspricht. In diesem von der Strafkammer entschiedenen Fall trat die Bedeutung des Meinungsstreits besonders deutlich hervor. Dem Geschädigten waren für seinen zerstörten Personenkraftwagen vom Schädiger unter Berücksichtigung des Wertes des Autowracks 220.000 frs. angeboten worden. Dieser Betrag entsprach zusammen mit dem Wrackwert dem Wert des Wagens, der für die Anschaffung eines entsprechenden Fahrzeugs erforderlich war. Die Strafkammer sprach jedoch eine Entschädigung für die gesamten Kosten der Wiederherstellung in Höhe von 400.575 frs. zu. Nach dieser Auffassung hat demnach der Schädiger die Kosten der Reparatur zu tragen, obwohl sich die Anschaffung eines gleichwertigen Objekts viel billiger stellen würde.

Streitig ist ebenfalls, ob sich der Geschädigte einen Abzug "Neu für Alt" gefallen lassen muß.¹⁾ Die Cour d'Appel Rennes lehnte in einem Urteil vom 11.10.1949²⁾ eine Berücksichtigung des Alters einer zerstörten Mauer und einen entsprechenden Abzug für den durch die Neuerrichtung erlangten Vorteil ab. Bei Schadensersatz für ein durch Feuer zerstörtes Gehöft mußte sich der Geschädigte im Urteil der Cour de Cassation vom 2.7.1953³⁾ demgegenüber gefallen lassen, daß die Wertdifferenz zwischen dem früheren, zerstörten Gebäude und dem Neubau angerechnet wurde.

Im Widerspruch zu dieser Entscheidung steht allerdings ein Urteil der Cour d'Appel Pau vom 3.7.1956⁴⁾, das jeden Abzug ablehnte für ein durch einen Lastkraftwagen teilweise zerstörtes, aber von Grund auf neu errichtetes Haus.

1) vgl. dazu Savatier in Anm. zu Cass.civ.2.7.1953.D.1954.73
Esmein in Anm zu Cass.civ.17.12.1959 J.C.P.1960.II.11493
Lalou a.a.O.Nr.180.S.120.

2) Cour d'Appel Rennes 11.10.1949 Gaz.Pal.1950.1.29.

3) Cass.civ.sect.soc.2.7.1953.D.1954.1.73.

4) Cour d'Appel Pau 3.7.1956.Gaz.Pal.1956.2.271.

Schwierigkeiten mit dem Grundsatz der "integralen Schadensreparation" hatte die Rechtsprechung auch in Zeiten der Preiskontrolle und des Schwarzmarktes.¹⁾ Die Gerichte standen vor folgender Situation: Der Geschädigte konnte sich mit der Schadensersatzsumme, die von dem staatlich festgesetzten Preis ausging, einen bestimmten Gegenstand nicht beschaffen, da niemand zu einem solchen Preis verkaufte. Auf der anderen Seite durfte der Schwarzmarktpreis wegen seiner Illegalität nicht anerkannt werden. Die Gerichte lösten dieses Problem, indem sie von ihrem großen Spielraum bei der Schadensschätzung und der Wahl der Ersatzleistung²⁾ Gebrauch machten. Entweder verurteilten sie den Schädiger zur Leistung eines gleichen oder gleichwertigen Objekts³⁾ oder sie gewährten zusätzlich zu dem staatlich festgesetzten Anschaffungspreis eine Entschädigung für den entgangenen Gebrauchsvorteil für die Zeit der Nichtbenutzung der beschädigten oder abhandengekommenen Sache.⁴⁾

Im Ergebnis konnte sich der Geschädigte bei der zweiten Möglichkeit auf dem Schwarzmarkt versorgen.

3) Bedeutung des Verschuldensgrades.

Bei deliktischer Haftung nach Art. 1382, 1383 C.c. ist der Schädiger verpflichtet, den angerichteten Schaden zu beseitigen, gleich ob er vorsätzlich oder in irgendeiner Form fahrlässig gehandelt hat. Diese Bestimmungen bemessen den Umfang des Ersatzanspruchs nicht nach der

1) Tunc, "Comment réparer, dans une économie de taxation et de rationnement le préjudice résultant de la perte d'un bien" D.1946 Chron.S.57 ff.

2) vgl. unten S.101

3) Cour d'Appel Paris 21.6.1945.Gaz.Pal.1945.2.65.

4) Cass.req.4.3.1947.J.C.P.1948.II.4162.

Trib.civ.Seine 28.1.1944.J.C.P.1945.II.2795.

Trib.de Commerce Seine 15.2.1945.Gaz.Pal.1945.1.161.
(Taxwert für ein Fahrrad 1476 frs.; Schadensersatz 6.000 frs.)

Trib.civ. Lyon 27.1.1944.J.C.P.1944 II.2657 (Taxierter Wert eines Fahrrades 2080 frs. zugesprochen 5.000).

Lalou a.a.O.Nr.180 S.120

Capitant, "Les grands Arrêts" S.275.

Chaisemartin a.a.O.S.117.

Schwere oder dem Grad des Verschuldens. Dennoch hat ein Teil des Schrifttums¹⁾ und der Rechtsprechung²⁾ lange Zeit einen anderen Standpunkt vertreten. Ausgegangen wurde von dem Gedanken, daß dem Ersatzanspruch die Aufgabe einer Strafe zukomme und die Schwere des Verschuldens sich daher auf den Umfang des Ersatzanspruchs auszuwirken habe.³⁾ Im Vordergrund stand das Bestreben, den Schädiger bei geringer Schuld nicht zu hart zu treffen.⁴⁾ So verweigerte die Cour de Cassation im Urteil vom 19.5.1885⁵⁾ dem Kläger einen vollen Schadensersatz gegen einen Notar, indem sie den Umfang des Ersatzanspruchs nach der Art und Schwere der Unterlassung bemaß. Die Cour d'Appel Aix⁶⁾ berücksichtigte in einer Entscheidung vom 22.10.1906 bei der Haftung eines Arztes, der bei Durchleuchtungsversuchen unzureichende Vorsichtsmaßnahmen getroffen hatte, daß er zum Nutzen der Wissenschaft, die ihn zu dem Versuch veranlaßt habe, gehandelt habe. Und noch im Jahre 1930⁷⁾ ermäßigte das Zivilgericht Valenciennes die Haftung eines Arztes, da sein Verschulden in Anbetracht der Seltenheit des Krankheitsfalles nur gering sei. Die neuere Rechtsprechung hat diesen Standpunkt ausdrücklich aufgegeben. Die Cour de Cassation hat auch nicht gezögert, diesen Standpunkt zu verurteilen. Das deutete sich bereits in einer Entscheidung vom 7.7.1914⁸⁾ an, als sie ein Urteil aufhob, das die Schadensersatzpflicht eines Tierhalters

1) Sourdat Traite général Nr.689.

Demolombe, Contrats Bd.4.Nr.474 ff.

Laurent, Principes de droit civil Bd.20 Nr.530.

Hindenburg a.a.O.S.36.

2) vgl. Überblick bei Barbier, Influence des circonstances atténuant la gravité de la faute sur l'étendue du droit à réparation en matière de responsabilité. J.C.P. 1947.I.585.

3) Laurent a.a.O.Bd.20.Nr.530.

Cour d'Appel Nîmes 25.1.1873.S.255 ("Attendu, en ce qui touche les dommages-intérêts réclamés par l'appelant, qu'ils ont ici, bien moins pour objet de réparer un préjudice causé que de punir une faute")

4) Die Cour d'Appel Nîmes 29.4.1863.D.P.1865.2.15 will nicht nur den Verschuldensgrad, sondern auch die Vermögensverhältnisse des Schädigers berücksichtigen.

5) Cass.civ.19.5.1885 D.1885.1.345.

6) Cour d'Appel Aix 22.10.1906.D.1907.2.41.

7) Trib.civ.Valenciennes 26.12.1930.Gaz.Pal.1931.2.349.

8) Cass.civ.7.7.1914.S.1916.1.70.

von 2.000 frs. auf 1.000 frs. gemindert hatte mit der Begründung, daß er alle erforderlichen Vorsichtsmaßnahmen getroffen gehabt habe.

Endgültige Klarheit brachte aber erst ein Urteil der Zivilkammer vom 21.10.1946¹⁾, in dem der Leitsatz aufgestellt wurde: "Attendu que les circonstances de nature à atténuer la gravité d'une faute n'exercent pas d'influence sur la réparation qui est due à la victime du délit civil". Im Jahre 1956²⁾ und im Jahre 1964³⁾ unterstrich die Zivilkammer noch einmal, daß sich der Ersatzanspruch ausschließlich an der Größe des Schadens und nicht am Verschuldensgrad zu orientieren habe.

Das heutige Schrifttum stimmt hierin mit der Rechtsprechung überein.⁴⁾ Es wird aber nicht verkannt, daß die Gerichte - so insbesondere beim immateriellen Schaden - im Rahmen ihrer "soveränen Schätzungsbefugnis" die Schwere des Verschuldens nicht unberücksichtigt lassen.⁵⁾

4) Der Zeitpunkt der Schadensberechnung und Schadensschätzung.

Nach heute einhelliger Meinung in Rechtsprechung⁶⁾ und Schrifttum⁷⁾ wird der Schadensersatzanspruch in seinem Umfange durch die Größe des Schadens im Zeitpunkt der Urteilsfällung bestimmt. Dieses Prinzip gilt sowohl bei

1) Cass. civ. 21. 10. 1946. J. C. P. 1946. II. 3348.
Barbier a. a. O. J. C. P. 1947. I. 585.

2) Cass. civ. 11. 5. 1956. Bull. civ. 1956. II. Nr. 249. S. 163.

3) Cass. civ. 8. 5. 1964. J. C. P. 1965. 14140 Anm. Esmein

4) Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2369 S. 502. m. w. N.

Planiol-Ripert-Radouant VII. Nr. 855. S. 184.

Carbonnier a. a. O. II. Nr. 194. S. 684.

Lucienne Ripert a. a. O. S. 99 ff (Sie hält in bestimmten Fällen eine Minderung für wünschenswert).

5) Mazeaud-Tunc a. a. O. S. 99.

Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2365 S. 499.

6) Cass. req. 29. 10. 1930. D. P. 1930. I. 148.

Cas. req. 23. 3. 1942. D. A. 1942. 118.

Cass. civ. 15. 7. 1943. D. A. 1943. 81.

Cass. crim. 6. 6. 1946. D. 1947. 234. Anm. Savatier

vgl. auch Conseil d'Etat 21. 3. 1947. 225.

Bertrand de Segogne, "De la date de l'évaluation en matière de responsabilité civile et administrative". Diss. Paris 1951.

7) Colin-Capitant Morandière a. a. O. II. Nr. 1244. S. 709.

Ripert-Boulanger a. a. O. II. Nr. 1149. S. 440.

Lalou a. a. O. Nr. 181. S. 121.

Derrida in J. C. P. 1951. I. 918.

vertraglicher wie deliktischer Haftung.¹⁾ Hierbei liegt der Gedanke der integralen Schadensreparation zu Grunde, da eine Schadensbestimmung im Zeitpunkt der Urteilsfällung eine Änderung des Schadens nach dem Zeitpunkt des Schadenseintritts berücksichtigen kann.²⁾ Eine besondere Bedeutung kommt diesem Prinzip in Zeiten ständiger Verteuerung zu, da dem Kläger ein Betrag gewährt wird, der ihm unmittelbar nach dem Urteil eine Schadensreparation ermöglicht und nicht etwa nur eine Summe, die zu einem früheren Datum ausreichend gewesen wäre.³⁾

Der Grundsatz der Schadensbestimmung am Tage der Urteilsfällung gilt nicht ohne Einschränkung. Insbesondere kann das Verhalten des Geschädigten zu einem anderen Ergebnis führen. Hat z.B. der Geschädigte ein Angebot des Schädigers auf Schadensbeseitigung zurückgewiesen, dann gehen nach diesem Angebot eingetretene Kostensteigerungen nicht zu Lasten des Schädigers.⁴⁾

Ist der Geschädigte bereits zur Selbsthilfe geschritten und hat den Schaden schon beseitigt, dann kann er nur den tatsächlich aufgewandten Betrag verlangen und nicht eine Summe, die im Zeitpunkt der Urteilsfällung nötig gewesen sein würde.⁵⁾ Ist vorauszusehen, daß die Ersatzleistung nicht unmittelbar nach dem Urteil erbracht wird, dann kann der Richter sogar eine Summe zusprechen, die im vermutlichen Leistungszeitpunkt erforderlich sein wird.⁶⁾

-
- 1) Cas.civ.16.2.1948.S.1949.1.69.
Lalou a.a.O.Nr.181.S.122.m.w.N.
Derrida, L'évaluation du préjudice au jour de sa réparation J.C.P.1951.I.918.
 - 2) Cass.civ.15.7.1943.D.A.1943.81.
Cass.civ.24.11.1942.Gaz.Pal.1943.1.50.
Capitant "Les Grands Arrêts" S. 325.
Cass.civ.12.12.1963 Gaz.Pal.1964 som.23.
 - 3) Cass.civ.19.11.1953.D.1954.361 Anm. Savatier
Cour d'Appel Paris 6.11.1956. Gaz.Pal.1956.2.343.
Derrida a.a.O.J.C.P.1951.I.918.
 - 4) Cass.civ.26.12.1950.S.1952.1.37.
Cass.civ.10.7.1953 D.1954.73 Anm.Savatier
 - 5) Cass.civ.24.3.1953 D.1953.354.
Cour d'Appel Paris 16.3.1951 J.C.P.1951 II.Nr.6182
Derrida a.a.O.J.C.P.1951.I.918.m.w.N.
Lalou a.a.O.Nr.183.S.124 m.w.N.
 - 6) Derrida a.a.O.J.C.P.1951.I.918.Nr.8.

F. Art und Weise der Schadensersatzleistung.

1) Die Grundlagen.

Die Bestimmungen des Code civil geben keine klare Antwort auf die Frage, welcher Art die Schadensersatzleistung sein muß oder sein kann, ob etwa Naturalrestitution, Schadensersatz in Geld oder Leistung eines anderen Äquivalents in Betracht kommen.

Im Vertragsrecht bestimmt Art. 1142 C.c., daß sich jede Verpflichtung, die auf ein Tun oder Unterlassen gerichtet ist, im Fall der Nichterfüllung in eine Schadensersatzpflicht ("dommages-intérêts") umwandelt. Welcher Art dieser Schadensersatz sein soll, sagt zwar das Gesetz nicht, doch betrifft nach einhelliger Auffassung¹⁾ der Begriff "dommages-intérêts" nur Schadensersatz in Geld. Dem Art. 1142 C.c. kommt aber nach herrschender Meinung²⁾ nicht die Bedeutung zu, die man seinem Wortlaut nach annehmen könnte. Er ist Ausdruck des Grundsatzes "nemo praecise cogi potest ad factum"³⁾ und verbietet lediglich die Ausübung jeden Zwangs auf den Schuldner, soweit er eine Verletzung der persönlichen Freiheit sein würde.⁴⁾ Im übrigen steht Art. 1142 C.c. nach Auffassung der

-
- 1) Rodière a.a.O. "Dommages-intérêts" Nr. 4
Ripert-Boulanger a.a.O.II.Nr.824.S.304.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.822.S.148.
 - 2) Cass.civ.19.11.1926.D.H.1926.115.
Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.780.S.89.
Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.888.S.495.
 - 3) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.780.S.89.
 - 4) Planiol-Ripert-Radouant a.a.O.VII.Nr.780.S.89.
Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2308 S.440.Nr.2311.S.442.
Zur Handhabung des Art. 1142, wenn Erfüllung in Natur verlangt wird, folgendes Beispiel: Ein Künstler wird auf Ausführung des in Auftrag gegebenen Kunstwerks verklagt. Leistet dann der Schuldner nicht, darf der Richter ihn zwar mit einem Zwangsgeld, einer "astreinte" - vgl. hierzu Großfeld "Die Privatsrafe" S.22 ff. - belegen, um seinen Willen zu beugen. Weigert sich der Schuldner aber immer noch - und nimmt im Extremfall mit erhöhter "Astreinte" lieber einen wirtschaftlichen Ruin in Kauf - dann bleibt nur die Möglichkeit einer Verurteilung zu Schadensersatz in Geld nach Art. 1142 C.c.; vgl. hierzu Mazeaud-Tunc a.a.O.III.Nr.2314.S.444 und Colin-Capitant-Morandière a.a.O.II.Nr.888.S.495.

Rechtsprechung ¹⁾ und des überwiegenden Teils der Literatur ²⁾ einer Verurteilung des Schuldners zur Leistung in Natur nicht entgegen.

Die Möglichkeit einer "réparation en nature" sieht der Code civil ausdrücklich in Art. 1143 C.c., einer Bestimmung des Vertragsrechts vor. Danach kann ein Gläubiger Beseitigung dessen verlangen, was einer Vereinbarung zuwider errichtet worden ist. ³⁾

Im Deliktsrecht verpflichtet Art. 1382 C.c. den Schuldner zum "réparer", ohne anzugeben, in welcher Weise es zu geschehen hat. ⁴⁾

Da somit die Bestimmungen des Delikts- und Vertragsrechts - von Art. 1142 C.c. abgesehen - den Richter nicht auf eine bestimmte Ersatzleistung festlegen, wird ihm weitgehend ein Bestimmungs- oder Wahlrecht eingeräumt. ⁵⁾ Es ist grundsätzlich in das Ermessen des Richters gestellt, ob er Naturalrestitution ("réparation en nature"), Schadensersatz in Geld ("dommages-intérêts") oder Leistung eines anderen Äquivalents ("réparation en équivalent nonpécuniaire") anordnet. Er kann die Ersatzleistung wählen, die den entstandenen Schaden am besten auszugleichen

1) Cass. civ. 19. 1. 1926. D. H. 1926. 115.
Cass. civ. 20. 1. 1953. D. 1953. 222.
vgl. auch Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2304. S. 436. Anm. 6. m. w. N.

2) Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2304. S. 435. m. w. N.
Colin-Capitant-Morandière a. a. O. II. Nr. 888. S. 495.
Savatier a. a. O. II. Nr. 597. S. 171 Anm. 5.
AA: Planiol-Ripert-Radouant a. a. O. VII. Nr. 822. S. 148 ff.
Carbonnier a. a. O. II. Nr. 159. S. 532 meint, die Ersatzleistung müsse bei vertraglicher Haftung im Prinzip in einer Geldleistung bestehen.

3) Art. 1143 C.c. lautet: "Néanmoins le créancier a le droit de demander que ce qui aurait été fait par contravention à l'engagement, soit détruit; et il peut se faire autoriser à le détruire aux dépens du débiteur, sans préjudice des dommages-intérêts, s'il y a lieu".

4) El Kholi a. a. O. S. 74 ff.

5) Deliktsrecht: Lalou a. a. O. Nr. 89 S. 49
Savatier a. a. O. II. Nr. 597. S. 171.
Cass. civ. 19. 2. 1941. Gaz. Pal. 1941. 1. 567.
Vertragsrecht: Cass. civ. 20. 1. 1953. D. 1953. 222.
Cass. civ. 12. 6. 1954. D. 1954. 588.
Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2304 S. 435; Nr. 2306 S. 437.
Savatier a. a. O. II. Nr. 597. S. 171 Anm. 5.

vermag.¹⁾

Ein Teil des Schrifttums will das Wahlrecht des Richters dann ausschließen, wenn entweder der Ersatzpflichtige Naturalrestitution angeboten oder der Geschädigte sie verlangt hat.²⁾ Die Cour de Cassation sah sich aber in einer Entscheidung vom 14.5.1962³⁾ nicht gehindert, eine Geldentschädigung zuzusprechen, obwohl Naturalrestitution (Beseitigung unbefugt vorgenommener baulicher Änderungen an einem Haus, das im Miteigentum von Kläger und Beklagten stand) verlangt worden war. Das läßt den Schluß zu, daß der Richter zumindest durch die vom Geschädigten gewählte Art der Ersatzleistung nicht gebunden sein soll.

2) Naturalrestitution, Schadensersatz in Geld und Leistung eines anderen Äquivalents im einzelnen.

Praktisch im Vordergrund steht der Schadensersatz in Geld⁴⁾, da der Geschädigte sich in normalen Zeiten den gewünschten Ersatz oder Ausgleich verschaffen oder wegen der fehlenden Zweckbindung des Geldes⁵⁾ anderweitig beliebig darüber verfügen kann.

Der Richter darf hierbei anordnen, so insbesondere in Fällen der Körperverletzung und Arbeitsunfähigkeit, daß die Ersatzleistung in Form einer Rente zu erbringen ist.⁶⁾

Die Gerichte zögern aber nicht, Naturalrestitution oder Leistung eines Äquivalents, das nicht in Geld besteht, anzuordnen, wenn sie darin eine angebrachte Entschädigung sehen.

1) Cass. civ. 12. 6. 1954. D. 1954. 588.

Cass. civ. 19. 2. 1941 Gaz. Pal. 1941. 1. 567.

2) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 680. S. 961.

Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2304. S. 435, Nr. 2305 ff. S. 437 ff.

Mazeaud-Leçons a. a. O. II. Nr. 621. S. 569

3) Cass. civ. 14. 5. 1962 Bull. Cas. civ. 1962. I. 218.

4) Planiol-Ripert-Esmein a. a. O. VI. Nr. 680. S. 962.

5) Trib. d'instance Tourcoing 21. 3. 1962 Gaz. Pal. 1962. 2. 63. Mazeaud, Leçons II. Nr. 622. S. 570.

6) Cass. req. 5. 2. 1940. Gaz. Pal. 1940. 1. 471.

Cour d'Appel Nîmes 8. 10. 1962. Gaz. Pal. 1963. 1. 147.

Eine Verurteilung zur Herstellung in Natur setzt aber voraus, daß sie überhaupt möglich ist.¹⁾ Unmöglichkeit liegt z.B. regelmäßig bei Verletzung immaterieller Güter vor.²⁾ Unter Naturalrestitution wird die Herstellung des "früheren Zustandes" ("remise des choses en l'état" oder "rétablissement en l'état antérieur") verstanden.³⁾ Darunter fallen z.B. Abbruch oder Wiedererrichtung von Gebäuden oder Beseitigung baulicher Veränderungen,⁴⁾ Reparatur beschädigter Gegenstände⁵⁾, Rückgabe abhandengekommener oder vorenthaltener Sachen⁶⁾, aber auch Veröffentlichung von Urteilen bei übler Nachrede und Verletzung anderer immaterieller Güter⁷⁾, z.B. in Fällen unlauteren Wettbewerbs⁸⁾, ferner Aufhebung von Rechtsgeschäften⁹⁾, dinglichen Rechten¹⁰⁾ und Vollstreckungsmaßnahmen¹¹⁾.

Die Verurteilung zur Leistung eines Äquivalents, das nicht in Geld besteht, wird vornehmlich in Zeiten des Preisverfalls und der Kontingentierung von Waren

-
- 1) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 680. S. 961.
Mazeaud-Tunc a.a.O. III. Nr. 2309 S. 440.
Rodière a.a.O. "Dommages-intérêts" Nr. 4
Savatier a.a.O. II. Nr. 593. S. 169
 - 2) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 680 S. 961
Lucienne Ripert a.a.O. S. 30
 - 3) Planiol-Ripert-Esmein a.a.O. VI. Nr. 680. S. 961
Mazeaud, Leçons II. Nr. 661 S. 569
 - 4) Cass. civ. 14. 5. 1962 Bull. Cass. civ. 1962. 1. 218 (Hier wurde in Anbetracht des Wertes der Bauarbeiten Naturalrestitution allerdings abgelehnt)
vgl. auch Mazeaud, Leçons II. Nr. 621. S. 569.
 - 5) Trib. corr. Roanne 10. 11. 1943. D. A. 1944. 44
 - 6) Cour d'Appel Lyon 30. 7. 1946 D. 1947. 378.
Trib. com. Seine 23. 6. 1947 D. 1947. 506 (Verpflichtung des Schuldners: Naturalrestitution oder Leistung gleichwertigen Gutes)
Nouveau Répertoire de Droit (1965) "Responsabilité civile" Nr. 217S. 172 1897. 1. 72.
 - 7) Cass. crim 18. 2. 1938. D. H. 1938. 244. ; Cass. req. 16. 6. 1896. D. / Trib. Seine 23. 4. 1937. S. 1938. 2. 57. Anm. Toulemon
 - 8) Cass. civ. 15. 3. 1892 D. 1893. 1. 276.
 - 9) Cass. civ. 12. 6. 1954. D. 1954. 588.
 - 10) Cass. civ. 10. 4. 1948. D. 1948. 421.
 - 11) Cass. civ. 10. 4. 1948. D. 1948. 421.

gewählt.¹⁾ Wenn Naturalrestitution nicht möglich ist, vermag die Leistung einer Sache, die der geschuldeten ähnlich und gleichwertig ist, den Schaden zuweilen besser auszugleichen als eine Entschädigung in Geld. Die Rechtsprechung hat diese Art der Ersatzleistung in vielen Entscheidungen gewählt²⁾; Der Tankwart, der für die bei ihm abhandengekommenen Autoräder haftete, mußte solche gleicher Art liefern.³⁾ Ein durch einen Unfall zerstörter Lastkraftwagen war durch Lieferung eines Fahrzeugs gleicher Motorstärke und Qualität zu ersetzen.⁴⁾ In einem anderen Fall⁵⁾ hatte der Beklagte unbefugt Heu des Klägers geerntet. Hier ordnete das Gericht Lieferung einer gleichen Menge Heu an. Eine Bank, der Effekten anvertraut waren, wurde zur Leistung von Wertpapieren gleicher Art verurteilt, als sie diese infolge eines Transportverlustes nicht zurückgeben konnte.⁶⁾

Die Cour de Cassation bestätigte in einer Entscheidung aus dem Jahre 1953⁷⁾ die Praxis der Untergerichte, indem sie ausführte: "... il est à bon droit jugé que la restitution par équivalence d'objets de même nature pouvant se trouver dans le commerce constitue le meilleur mode de réparation du préjudice."

1) Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2317S. 447

2) vgl. im übrigen die Entscheidungen bei Mazeaud-Tunc a. a. O. III. Nr. 2318, S. 448. Anm. 3.

3) Cour d'Appel Paris 21. 6. 1945 Gaz. Pal. 1945. 2. 65.
Cour d'Appel Lyon 30. 7. 1946, D. 1947. 378.
Trib. com. Seine 23. 6. 1947, D. 1947. 506.

4) Trib. civ. Caen 2. 3. 1943, J. C. P. 1944. II. 2657.

5) Cour d'Appel Besançon 4. 12. 1946, Gaz. Pal. 1947. 1. 20.

6) Cour d'Appel Paris 17. 3. 1951, Gaz. Pal. 1951. 1. 428.

G) Aufbau der Tatbestandsmerkmale, soweit es den Schaden und den Schadensumfang anbetrifft.

Besteht eine deliktische oder vertragliche Anspruchsnorm, dann sind hinsichtlich eines Schadensersatzanspruchs im französischen Recht folgende Voraussetzungen zu prüfen:

1. Schaden

Es muß ein - materieller oder immaterieller - Schaden eingetreten sein.

2. Gewißheit des Schadens

Der Schaden muß gewiß, nicht nur hypothetisch sein.

3. Art, 1151 C.c.

Bei Delikt und Vertrag: Der Schaden muß "direkt" sein.

4. Art, 1150 C.c.

Nur bei Vertrag: Der Schaden muß vorhersehbar gewesen sein.

5. Vorteilsausgleichung

Anrechnung von Vorteilen, die das Schadensereignis zugleich mit sich gebracht hat.

6. Welches Interesse ist zu ersetzen?

Begrenzung auf das negative Interesse nach h. M.
nur bei Haftung aus "culpa in contrahendo".

7. Zeitpunkt der Schadensberechnung

8. Mitverschulden

Das Mitverschulden des Schadens durch den Geschädigten.

9. Art der Ersatzleistung

- a) Naturalrestitution oder Äquivalent in Geld
- b) Kapital oder Rente

H) Grundsätze der Schadensreparation im Vergleich mit dem deutschen Recht.

1) Der Schadensbegriff.

Im französischen Recht ist Schaden jede Einbuße aus der Verletzung eines rechtlich geschützten Interesses.¹⁾ Nach deutschem Recht ist Schaden jeder Nachteil, der an den rechtlich geschützten Gütern wie Vermögen, Leib, Leben, Gesundheit, Ehre, Kredit, Fortkommen, Erwerbsfähigkeit etc. eingetreten ist, einschließlich der Möglichkeit, erlaubten Gewinn zu erzielen.²⁾

In beiden Rechtskreisen ist Schaden im Rechtssinn daher nicht die erlittene Einbuße schlechthin, vielmehr muß diese Einbuße ein Interesse verletzt haben, das von den allgemeingültigen Normen (z. B. Sitte, Moral, Recht) anerkannt worden ist.³⁾

Ein Unterschied besteht jedoch beim Drittschaden, den das deutsche Recht grundsätzlich nicht ersetzt.⁴⁾ Im deutschen Recht steht nur ausnahmsweise in den Fällen der §§ 844, 845 BGB (Ersatzansprüche Dritter bei Tötung und Körperverletzung) eine Anspruchsgrundlage zur Verfügung.

Das französische Recht verneint bereits einen Schaden. In den Fällen des Drittschadens, in denen ein rechtlich geschütztes Interesse wegen fehlender verwandtschaftlicher Beziehungen verneint wird, wird nämlich der Rahmen der Begrenzung des Schadensbegriffs - Verletzung eines von den allgemein gültigen Normen anerkannten Interesses - in eigenartiger Weise durchbrochen. Hier sind es nicht mehr die genannten Normen, die über das Vorliegen eines Schadens entscheiden. Vielmehr wird aus der praktischen und notwendigen Erwägung, den Kreis der anspruchsberechtigten Drittgeschädigten nicht ins Uferlose gleiten zu lassen⁵⁾, weiter vorausgesetzt, daß das Interesse auf ein eheliches oder verwandtschaftliches Verhältnis gestützt sein müsse. Der Schadensbegriff im französischen

1) vgl. oben S. 4.

2) Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht, § 14 a S. 58
Staudinger, Vorbem. zu § 249 Anm. 9
RGR-Kommentar, vor §§ 249 ff Anm. 2.
Fikentscher a. a. O. § 50 I, 1, S. 240.

3) vgl. hierzu Fikentscher a. a. O. § 50 I, 1 S. 240.

4) vgl. Palandt-Gramm, § 844/1, allg. Meinung.

5) vgl. oben S. 8.

Recht hat somit in den Fällen des Drittschadens die Funktion, die im deutschen Recht von den §§ 823, 844, 845 BGB durch Verneinung eines Anspruchs - und nicht eines Schadens - erfüllt wird.

Ob sich allerdings diese Besonderheit des Schadensbegriffs beibehalten läßt, ist in Anbetracht des "Lunusurteils"¹⁾, in dem ein Tierhalter eine Entschädigung für den durch den Tod eines Tieres erlittenen Schmerz erhielt, kaum anzunehmen.

2) Voraussetzungen der Schadensanerkennung.

Zur Ausschaltung von Schadensersatz für hypothetische oder eventuelle Schäden wird im französischen wie deutschen Recht verlangt, daß der Schaden hinreichend bestimmt und mit Sicherheit gegeben ist.²⁾ Ersetzt wird nicht nur der bereits in vollem Umfange eingetretene, sondern auch der erst in Zukunft eintretende Schaden, sofern er mit genügender Sicherheit voraussehbar und berechenbar ist.³⁾ Für den Verlust einer Chance oder einer Erwerbsaussicht kann Schadensersatz verlangt werden.⁴⁾ Bei der Anerkennung einer zerstörten Erwerbsaussicht als Schaden müssen sich beide Rechtskreise mit einem Wahrscheinlichkeitsurteil begnügen.⁵⁾ Ein Unterschied im Grundsätzlichen besteht bei der Anerkennung eines Schadens nicht. Hervorzuheben ist aber, daß im französischen Recht der Begriff des "pré-judice certain" oft auch die Funktion hat, den Kreis der Anspruchsberechtigten beim Drittschaden über die bereits im Schadensbegriff liegende Einschränkung hinaus zu begrenzen

1) vgl. oben S. 32

2) vgl. oben S. 12

Für das deutsche Recht: RG JW 1908, 238
RGR-Kommentar, § 249 Anm. 1 und Vorbem. zu § 249. Anm. 1
Enneccerus-Lehmann, a.a.O. § 17 III, 4 S. 89
Esser, Schuldrecht, § 48 8 a S. 168

3) vgl. oben S. 12

Für das deutsche Recht: Enneccerus-Lehmann, a.a.O. § 17
III, 4 S. 89.

4) vgl. oben S. 14

Für das deutsche Recht: BGH Lindenmeyer-Möhring Nr. 3
zu § 249 (Fa) BGB.

5) vgl. oben S. 15

Für das deutsche Recht: Esser a.a.O. § 48, 8 a S. 168

3) Die Arten des Schadens.

a) Der materielle Schaden.

Übereinstimmend wird unter materiellem Schaden der reine Vermögensschaden verstanden.¹⁾ Die Verletzung eines materiellen Rechtsgutes ist hingegen nicht erforderlich.²⁾ Sowohl bei vertraglicher wie deliktischer Haftung sind als Elemente des materiellen Schadens das "damnum emergens" und das "lucrum cessans" zu berücksichtigen. Der Ersatz des entgangenen Gewinns ist im französischen Recht bei deliktischer Haftung nicht unstrittig³⁾. Die herrschende Meinung⁴⁾ sieht aber in Art. 1149 C.c., einer Bestimmung des Vertragsrechts, ein allgemeingültiges Prinzip, das in gleicher Weise für beide Haftungsbereiche zu gelten habe.

Als materieller Schaden wird vom französischen und deutschen Recht der sog. merkantile Minderwert einer Sache anerkannt.⁵⁾ Ebenso wird der Verlust einer Erwerbsaussicht entschädigt.⁶⁾

Die im deutschen Recht heftig umstrittene Frage⁷⁾, ob ein entgangener Genuß- oder Gebrauchsvorteil als materieller Schaden anzuerkennen und zu ersetzen ist - die Rechtsprechung⁸⁾ neigt zu einer "kommerziellen", materiellen Einstufung dieser Vorteile - bereitet dem französischen Recht überhaupt keine Schwierigkeit, da es einer Charakterisierung der Schadensart, die § 253 BGB gebietet, nicht bedarf. Der französische Richter kann sich auf die Fest-

1) vgl. oben S. 16

Für das deutsche Recht: Fikentscher a.a.O. § 50 I 4 c S. 242

2) vgl. oben S. 16

Für das deutsche Recht: Larenz a.a.O. Bd. I § 14 II c.

3) vgl. oben S. 17

4) vgl. oben S. 18

5) vgl. oben S. 16

Für das deutsche Recht: BGHZ 29.4.1958 BGHZ 27, 181

BGH 3.10.1961 BGHZ 35, 396.

OLG Köln 19.6.1964 NJW 1965, 109.

6) vgl. oben S. 15

Zum deutschen Recht: RGZ 48/114 ff (124); 79/58; 111/156

BGH Lindenmeyer-Möhring Nr. 3 zu § 249 (Fa) BGB.

7) vgl. Larenz a.a.O. Festschrift für Nipperdey 1965, 1. Bd. S. 489 - 506.

8) BGH 7.5.1956 NJW 1956, 1234.

BGH 30.9.1963 BGHZ 40/345 ff.

Löwe, "Gebrauchsmöglichkeit einer Sache als selbständiger Vermögenswert" in NJW 1964, 701

stellung beschränken, daß überhaupt ein Schaden gegeben ist. Das Fehlen dieser Abgrenzungsschwierigkeiten ist vielleicht ausschlaggebend dafür gewesen, daß die französische Rechtsprechung viel eher als die deutsche Rechtsprechung entgangene Genuß- und Gebrauchsvorteile entschädigt hat.

b) Der immaterielle Schaden.

Immaterieller Schaden ist gegeben, wenn unter Verletzung eines ideellen Rechtsgutes das Vermögen nicht beeinträchtigt wurde.¹⁾

Das französische Recht kennt keine Begrenzung auf bestimmte Rechtsgutverletzungen.²⁾ Die durch zivilrechtliche Haftung geschützten Rechtsgüter können daher nicht abschließend dargestellt werden. Dennoch lassen sich folgende immaterielle Schäden unterscheiden: Verletzung der körperlichen Integrität, der Ehre, des Namensrechts, der elterlichen Gewalt, der Ehe und des ehelichen Friedens durch Dritte und den Ehepartner selbst, ferner Verletzung der religiösen und patriotischen Überzeugungen und der Gefühlsphäre.³⁾ Grundsätzlich sind daher die Persönlichkeitsrechte jeder Art durch einen zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch, der vornehmlich, aber nicht notwendig auf Geldentschädigung gerichtet ist, geschützt.

Im deutschen Recht sind durch den Gesetzgeber enge Schranken für die Anerkennung immaterieller Schäden, insbesondere für die in Geld zu entschädigenden, gezogen worden. Zwar erfaßt der Schadensbegriff des § 249 BGB neben dem materiellen auch den immateriellen Schaden⁴⁾ jeder Art, doch bestimmen die Haftungsnormen, ob diese Schäden zu entschädigen sind. Als "normrelevante"⁵⁾, immaterielle Schäden sind vom Gesetz anerkannt:

1) vgl. oben S. 19

Für das deutsche Recht: Larenz a.a.O. Bd. I § 14 II c. S. 152

2) vgl. oben S. 33

3) vgl. oben S. 24 ff.

4) Erman a.a.O. Bd. 1 § 249 Anm. 1 S. 417

5) Fikentscher a.a.O. § 50 I 2 S. 241

Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit und Ehre.¹⁾ Im Wege der Rechtsfortbildung schuf die Rechtsprechung das "allgemeine Persönlichkeitsrecht" als "sonstiges Recht" des § 823 Abs. I BGB.²⁾ Dadurch ist die Persönlichkeit grundsätzlich in allen Erscheinungsformen geschützt.³⁾

In einigen wichtigen Fällen gehen die Schadensersatzmöglichkeiten des französischen Rechts jedoch weiter. So wird im französischen⁴⁾, jedoch nicht im deutschen Recht⁵⁾ die Ehe dadurch geschützt, daß auch für immaterielle Schäden aus Ehebruch und Ehestörungen Schadensersatz zu leisten ist. Auch ist im deutschen Recht die Verletzung persönlicher Überzeugungen bisher nicht entschädigt worden. Im französischen Recht werden auch in viel stärkerem Maße Gefühlsverletzungen und andere seelische Schmerzen, insbesondere bei Tod und Verletzung naher Angehöriger, aber auch bei Tod von Tieren⁶⁾ entschädigt, doch ist die Tendenz der deutschen Gerichte nicht zu verkennen, den Seelenschmerz in einigen Fällen mit zu berücksichtigen.⁷⁾

Geldersatz für immaterielle Schäden kann auf Grund der §§ 253, 847, 1300 BGB nur bei Verletzung von Körper, Gesundheit, ferner bei Freiheitsentzug, Sittlichkeitsdelikten oder als "Kranzgeld" der verlassenen Verlobten verlangt werden. Darüberhinaus gewährt die Rechtsprechung unter Außerachtlassung des § 253 BGB eine Entschädigung in Geld für die Verletzung des "allgemeinen Persönlichkeitsrechts", wobei jedoch eine objektiv erhebliche Beeinträchtigung oder eine schwere Schuld des Schädigers verlangt werden.⁸⁾

Diese Einschränkung macht das französische Recht nicht. Allerdings bleiben auch hier ganz unerhebliche Beeinträchti-

1) Larenz a.a.O.II. § 66 I b. S. 412

2) BGH 25.5.1954 BGHZ 13, 334 ff.

BGH 19.9.1961 BGHZ 35, 363 ff.

BGH 5.3.1963 BGHZ 39, 124 ff.

3) BGH 19.9.1961 BGHZ 35, 363 ff. (367)

Larenz a.a.O.II. § 66 I c. S. 414.

4) vgl. oben S. 27 ff.

5) BGH 6.2.1957 BGHZ 23, 279

6) vgl. oben S. 32 / so auch Stoll a.a.O.S. 76

7) Fromm a.a.O. NJW 1965, 1203, 1204 m.w.N.

8) BGH 19.9.1961 BGHZ 35, 369 / BGH 5.3.1963 BGHZ 39, 124

gung außer Betracht. Die Schwere des Verschuldens ist als Bemessungsfaktor von Bedeutung.¹⁾

4) Der Umfang des Schadensersatzanspruchs.

a) Die zurechenbaren Folgen.

Grundsätzlich wird dem Geschädigten im französischen und deutschen Recht der "gesamte" Schaden, der Folge eines Schadensereignisses ist, ersetzt.²⁾

Was als Folge dem Schädiger zuzurechnen ist, wird im deutschen Recht bei vertraglicher und deliktischer Haftung in der Regel³⁾ mit Hilfe der Adäquanztheorie bestimmt.⁴⁾

Gegenüber dem französischen Recht bestehen nicht unerhebliche Unterschiede. Zwar orientiert sich die französische Rechtsprechung bei der Ermittlung des direkten Schadens (Art. 1151 C.c.) bei deliktischer und vertraglicher Haftung grundsätzlich nach der Adäquanztheorie, doch neigt der Richter dazu, die Frage der Zurechnung mit der des Verschuldens zu verquicken.⁵⁾ Bei vertraglicher Haftung ist neben der Begrenzung des Art. 1151 C.c. auf den direkten Schaden des weiteren Art. 1150 C.c. zu beachten. Danach haftet der Schuldner, sofern er nicht vorsätzlich oder grobfahrlässig⁶⁾ seine Verbindlichkeit nicht erfüllt hat, nur auf den vorhersehbaren Schaden. Der Begriff des "vorhersehbaren Schadens" ist enger als der des "direkten Schadens". Als vorhersehbar wird in der Regel der Schaden angesehen, den der Schuldner unter Zugrundelegung objektiver Maßstäbe als normal, naheliegend oder als sicher und sehr wahrscheinlich angesehen hätte, wenn er im Zeitpunkt des Vertragsschlusses an die Folgen der Nichterfüllung gedacht hätte.⁷⁾

1) vgl. oben S. 105

2) Im deutschen Recht: Larenz a.a.O.I. § 14 III a. S.153.
vgl. oben S. 100

3) Zur Begrenzung nach dem Schutzzweck der Haftungsnorm:
Larenz a.a.O. § 14 III b S.158 ff.
Fikentscher a.a.O. § 51 III S. 252

4) statt aller vgl. Larenz a.a.O. I § 14 III b S.156

5) vgl. oben S. 54

6) unter "dol" iSd Art. 1150 kann auch grobes Verschulden fallen, vgl. oben S. 64

7) vgl. oben S. 64

b) Berücksichtigung des Mitverschuldens.

Beide Rechtskreise berücksichtigen sowohl bei vertraglicher wie auch deliktischer Haftung das mitwirkende Verschulden des Geschädigten. Das deutsche Recht enthält in § 254 BGB eine ausdrückliche Regelung, im Gegensatz zum französischen Recht, wo die Lösung des Problems allein Lehre und Rechtsprechung überlassen blieb.¹⁾

In beiden Rechtskreisen reicht die Mitursächlichkeit des Verhaltens des Geschädigten allein nicht aus. Die Zurechnung der Tatfolgen erfolgt entsprechend den Grundsätzen, die bei der Ermittlung der dem Schädiger zuzurechnenden Schadensfolgen gelten: Für den Geschädigten muß es im deutschen Recht regelmäßig ein "adäquater"²⁾, im französischen Recht ein "direkter" Schaden im oben³⁾ dargelegten Sinne sein.

Die Mitverursachung muß grundsätzlich schuldhaft gewesen sein.⁴⁾ Bei der an sich zu berücksichtigenden Schuldfähigkeit bestehen aber Unterschiede. Im französischen Recht gibt es eine ständige Rechtsprechung, die zu einer Schadensteilung kommt, wenn ein Kind oder ein Geisteskranker den Schaden mitverursacht haben.⁵⁾ Das deutsche Recht differenziert und bemißt die Verantwortlichkeit entsprechend den §§ 827, 828 BGB⁶⁾. Ein Kind unter sieben Jahren und ein Geisteskranker sind nicht verantwortlich. In Härtefällen gilt aber § 829 BGB entsprechend.⁷⁾ Bei einem Sieben- bis Achtzehnjährigen kommt es für die Verantwortlichkeit

1) vgl. oben S. 65

2) Larenz a.a.O. I § 15 I e S. 184

3) vgl. oben S. 48 ff.

4) vgl. oben S. 66

Im deutschen Recht: Larenz a.a.O. I § 15 I b S. 178

5) vgl. oben S. 66, 67

6) BGH 10.4.1962 BGHZ 37, 102

Fikentscher a.a.O. § 55 VI 2 b S. 282

Larenz a.a.O. I. § 15 I a. S. 178.

7) BGH 10.4.1962 BGHZ 37, 102.

darauf an, ob er über die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsichtsfähigkeit verfügte.

Auch bei der Gefährdungshaftung im deutschen Recht gilt § 254 BGB.¹⁾ Entsprechend wird im französischen Recht in den Fällen der Schuld- oder Haftungsvermutung (z.B. Art. 1384 C.c.) das Verhalten des Geschädigten mitberücksichtigt.²⁾ Hierbei ist grundsätzlich sein schuldhaftes Verhalten wie auch die ihn selbst treffende Schuld- oder Haftungsvermutung relevant.³⁾

Soweit es nach den dargelegten Grundsätzen zu einer Schadensteilung kommt, wird vom französischen und deutschen Richter die Schadenslast grundsätzlich nach dem Verhältnis der Schwere des beiderseitigen Verschuldens aufgeteilt.⁴⁾

Beim Drittschaden wird das Verschulden des unmittelbar Geschädigten unterschiedlich behandelt. Im deutschen Recht muß sich der Dritte, der nach den §§ 844, 845 BGB gegen den Schädiger vorgehen kann, gemäß § 846 BGB das Verschulden des unmittelbar Geschädigten entgegenhalten lassen. Anders ist es im französischen Recht, wo dem Dritten nach heftig umstrittener, aber ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung⁵⁾ das Verschulden nicht angelastet werden kann, der Schädiger demnach in vollem Umfange haftet.

c) Vorteilsausgleichung.

Beide Rechtskreise kennen eine Anzahl von Fällen, in denen ein Forderungsübergang kraft Gesetzes auf den Ersatz-

1) Fikentscher a.a.O. § 55 VI 2 e S.282
Larenz a.a.O. I § 15 I b S.178
BGH 8.4.1957, Betriebsberater 1957.492

2) vgl. oben S. 67

3) vgl. oben S. 67, 68

4) vgl. oben S. 71

Für das deutsche Recht: Fikentscher a.a.O. § 55 VI.1.S.281
Soergel-Siebert, Bürgerliches Gesetzbuch Bd. 1 § 254
Anm. 7 S.938

5) vgl. oben S. 71

leistenden vorgesehen ist, so daß sich die Frage der Vorteilsausgleichung gar nicht stellt.

Grundsätzlich soll aber eine Schadensersatzleistung nicht zu einer Bereicherung des Geschädigten führen.¹⁾ Übereinstimmung zwischen französischem und deutschen Recht besteht darin, daß bloße Ursächlichkeit zwischen Schadensereignis und Vorteil in der Regel nicht ausreicht.²⁾

Zur Herausbildung fester Kriterien ist es hier wie dort nicht gekommen. Im französischen Recht werden häufig Erwägungen angestellt, wie sie bei der Bestimmung des direkten Schadens üblich sind.³⁾ Im deutschen Recht orientiert man sich nach der Adäquanztheorie, doch wird dieses Prinzip durch Billigkeitserwägungen häufig korrigiert.⁴⁾

Ein Unterschied im Grundsätzlichen besteht hier zwischen dem deutschen und dem französischen Recht nicht.

d) Positives und negatives Interesse.

Die Unterscheidung zwischen positivem und negativem Interesse im deutschen Recht ist bereits oben⁵⁾ dargestellt worden.

Als Ergebnis der Untersuchung des französischen Rechts kann zusammenfassend gesagt werden, daß Rechtsprechung und herrschende Lehre den Schadensersatzanspruch in den Fällen der Anfechtung, der Vertretung ohne Vertretungsmacht und der ursprünglichen Unmöglichkeit einer Leistung nicht auf das negative Interesse begrenzen. Auch die "frais occasionnés" des Art. 1646 C.c. werden nicht nach den Grundsätzen ermittelt, wie sie beim negativen Interesse gelten.

1) vgl. oben S. 75

Für das deutsche Recht: Larenz a.a.O. § 14 III c S.162

2) vgl. oben S. 75

Für das deutsche Recht: Larenz a.a.O. § 14 III c S.162
Soergel-Siebert a.a.O. Bd.I §§ 249 - 253 Anm.47 ff S.924

3) vgl. oben S. 76

4) Larenz a.a.O. I § 14 III c S.162

Soergel-Siebert a.a.O. Bd. I §§ 249 - 253 Anm.47 ff.S.924

5) vgl. oben S. 85

Lediglich in den Fällen der "culpa in contrahendo", worunter zumeist die Fälle eines verhinderten Vertragsschlusses gefaßt werden, läßt die Untersuchung der Rechtsprechung den Schluß zu, daß der Ersatzanspruch auf das negative Interesse begrenzt ist.

Es bleibt abzuwarten, ob die wachsende Zahl der Autoren, die sich mit den Bestimmungen des deutschen Rechts befaßt haben und das darin enthaltene Prinzip mit den Regeln des französischen Rechts für vereinbar halten, einen Einfluß in den genannten Fällen der Nichtigkeit einer Erklärung oder eines Vertrages auszuüben vermögen.

5) Schadensberechnung und Schadensschätzung.

Die Berechnung des Schadens hat der französische Richter grundsätzlich konkret vorzunehmen. Das gilt auch für den entgangenen Gewinn.¹⁾ Jedoch pflegt sich die Rechtsprechung der abstrakten Rechenweise in Fällen des Handelskaufs zu bedienen.

Im deutschen Recht gilt ebenfalls der Grundsatz der konkreten Berechnung, doch ist im § 252 BGB eine wichtige Ausnahme enthalten:²⁾ Danach gilt als entgangen auch der Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge erwartet werden konnte ("abstrakte Berechnung")³⁾. § 252 BGB erlaubt also konkrete und abstrakte Berechnung des entgangenen Gewinns.

Im Hinblick auf den Zeitpunkt, an dem der Ersatzanspruch in seinem Umfange festgelegt wird, bestehen gewisse Unterschiede. Im französischen Recht wird der Schadensersatzanspruch in seinem Umfang grundsätzlich durch die Größe des Schadens im Zeitpunkt der Urteilsfällung bestimmt. Im deutschen Recht wurde von Rechtsprechung und Schrifttum lange Zeit der Standpunkt vertreten, daß es für den Umfang der Ersatzpflicht des Schädigers auf den Stand

1) vgl. oben S. 99

2) Soergel-Schmidt a.a.O.Bd.I §§ 249-253 Anm. 38 ff.S.922

3) BGH 16.3.1959 BGHZ 29.399.

zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht ankomme.¹⁾

Die Fälle des sog. merkantilen Minderwerts. in denen der Vermögensschaden mit Zeitablauf immer geringer und bei einer erst nach Jahren stattfindenden letzten mündlichen Verhandlung völlig verschwunden ist, veranlaßten die Rechtsprechung, den oben angegebenen Grundsatz dahingehend zu ändern, daß der Umfang der Ersatzpflicht zwar nach den im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung bekannten Umständen zu beurteilen sei, daß der Umfang der Ersatzpflicht durch diesen Zeitpunkt aber nicht sachlich festgelegt würde.²⁾ In einer anderen Entscheidung stellte der Bundesgerichtshof³⁾ den Grundsatz auf: "Ein einmal gegebener und alsbald eingeklagter Anspruch bleibt bestehen, gleichgültig, ob über ihn sogleich oder erst nach Jahren entschieden wird."

6) Art und Weise der Ersatzleistung.

Im Gegensatz zum deutschen Recht, - §§ 249 bis 253 BGB - enthält der Code civil keine allgemeingültigen Bestimmungen über die Art und Weise der Ersatzleistung.⁴⁾ Nach herrschender Meinung⁵⁾ kann der französische Richter grundsätzlich unabhängig von der Wahl des Gläubigers die Art der Ersatzleistung - Naturalrestitution, Geldersatz und Leistung eines nicht in Geld bestehenden Ausgleichs - anordnen.

Im deutschen Recht stellt § 249 S. 1 BGB die Naturalrestitution in den Vordergrund. Der Geschädigte muß sich also nicht mit Geld zufrieden geben.⁶⁾ Ausnahmsweise kann Geldersatz verlangt werden, so z.B. im Interesse des Gläubigers bei Personen- und Sachschäden (§ 249 S. 2 BGB) und bei nicht rechtzeitiger Herstellung; der Schuldner kann

1) BGH 29.4.1958 NJW 1958, 1086 m.w.N.

2) BGH 29.4.1958 NJW 1958, 1086

BGH 3.10.1961 NJW 1961, 2253

OLG Köln 19.6.1964 NJW 1965, 110

3) BGH 6.11.1963 MDR 1964, 220 (In diesen sog. "Rußfall" ging es um die Berücksichtigung hypothetischer Schadensursachen.)

4) vgl. oben S. 107

5) vgl. oben S. 108

6) Fikentscher a.a.O. § 55 V 1 S. 279

sich ausnahmsweise mit einer Geldleistung befreien, wenn die Naturalherstellung nicht möglich oder für den Gläubiger nicht genügend ist (§ 251 Abs. I BGB) oder, wenn die Naturalherstellung mit unverhältnismäßig hohen Aufwendungen verbunden ist (§ 251 Abs. II BGB).

Im französischen Recht kann der Richter bei Geldersatz, so insbesondere in Fällen der Körperverletzung und der Arbeitsunfähigkeit anordnen, daß die Ersatzleistung in Form einer Rente statt in Kapital zu erbringen ist. An die Wahl des Geschädigten ist er nicht gebunden.

Der deutsche Richter hat bei Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit infolge Körper- oder Gesundheitsverletzung gemäß § 843 Abs. 1 BGB grundsätzlich eine Rentenzahlung anzuordnen; eine Abfindung in Kapital kann vom Verletzten nur verlangt werden, wenn hierfür ein wichtiger Grund vorliegt.

Lebenslauf

Am 16. Oktober 1938 wurde ich als Sohn des Lehrers und heutigen Kaufmannes Heinrich Giese und seiner Ehefrau Anne, geb. Ostlinning, in Roxel bei Münster geboren.

Ich bin deutscher Staatsangehörigkeit.

Von Februar 1946 bis Ostern 1949 besuchte ich die Volksschule in Mecklenbeck bei Münster und anschließend bis zum Abitur im März 1958 das Neusprachliche und Mathematisch/Naturwissenschaftliche Städtische Ratsgymnasium in Münster. Vom Sommer-Semester 1958 an studierte ich Rechtswissenschaft an der Universität Münster. Im Winter-Semester 1959/60 folgten Studien des französischen Rechts an der juristischen Fakultät der Universität Paris. Nach dem fünften Semester an der Universität München setzte ich im Winter 1960/61 mein Studium in Münster fort und bestand am 3. November 1962 die erste Staatsprüfung vor dem juristischen Prüfungsamt beim Oberlandesgericht in Hamm mit "befriedigend".

Im Rahmen der Referendar-Ausbildung war ich vom März bis September 1964 bei einem Anwalt ("Avoué") in Paris tätig.

Am 31. Januar 1967 bestand ich vor dem Landesjustizprüfungsamt in Düsseldorf die zweite juristische Staatsprüfung mit "voll befriedigend".

Lebenslauf

Am 16. Oktober 1938 wurde ich als Sohn des Lehrers und heutigen Kaufmannes Heinrich Giese und seiner Ehefrau Anne, geb. Ostlinning, in Roxel bei Münster geboren.

Ich bin deutscher Staatsangehörigkeit.

Von Februar 1946 bis Ostern 1949 besuchte ich die Volksschule in Mecklenbeck bei Münster und anschließend bis zum Abitur im März 1958 das Neusprachliche und Mathematisch/Naturwissenschaftliche Städtische Ratsgymnasium in Münster. Vom Sommer-Semester 1958 an studierte ich Rechtswissenschaft an der Universität Münster. Im Winter-Semester 1959/60 folgten Studien des französischen Rechts an der juristischen Fakultät der Universität Paris. Nach dem fünften Semester an der Universität München setzte ich im Winter 1960/61 mein Studium in Münster fort und bestand am 3. November 1962 die erste Staatsprüfung vor dem juristischen Prüfungsamt beim Oberlandesgericht in Hamm mit "befriedigend".

Im Rahmen der Referendar-Ausbildung war ich vom März bis September 1964 bei einem Anwalt ("Avoué") in Paris tätig.

Am 31. Januar 1967 bestand ich vor dem Landesjustizprüfungsamt in Düsseldorf die zweite juristische Staatsprüfung mit "voll befriedigend".

